ضمان الجنين وجوب الضمان على راد الابق * * *

الفصل الثالث والثلاثون

١ * احكام السكوت * ٢ * احكام الاشارة * ٣ * احكام

٤ * احكام الوكلاء بقبض الوديعة والدين والايداع وما يتعلق

به ما يستحلف فيه الوكيل وما لا يستحلف فيه ثم ما يجب فيه

الخبر * ٥ * احكام الصبيان وتصرفاتهم وفيه صورة رفع بالغ

حد البلوغ وفيه تفسير المراهق * ١٦

الفصل السابع والثلاثون

حصل بذلك ثم الاحالة بالتعاطي على التمام

احكام الدلالة وما اتفق له الحاقه بكتاب

حاطي ثم النكاح بالتعاطي ثم الاجارة

ن كل الكا * ٨ * احكام احرة كتبة الوثائق * ٩ * احكام

حكام الديون اولها تاجيل الدين ثم الابراء عنه

راء وما لا يكون * ثم هبة الدين * ثم التبرع بقضاء دين غيره

على قبوله وما لا يجبر * ثم ما يكون قضاء الدين وما لا يكون

يقول فيه قول المالك من جهة التمليك وما يتصل بذلك * ١١ *

والمعاملة اولها فسخ المزارعة والمعاملة * ثم احد

المدة * ثم في قيام احد هما على الزرع والثمر * ١٢ * احكام

الفيراء لها ما يوجب الرجوع وما لا يوجبه * ثم ما يتعلق بالعمارة

وفيه دعوى القيم او الوصي الانفاق على الوقف والصبي من

الهبة * وفيه اخر الامر بالانفاق وتصفية الديون وما ينخرط

* ١٣ * احكام المرضى *

فيما يمنع الانسان عنه وما لا يمنع وبما يحل له فعله وما لا يحل له

١٣٠٢

فيما يحدث في الطريق العام او الخاص ، وفيه دقيقة في تفسير

١٣٠٥

الناؤن ، الثاني في التصرف في الاعيان المشتركة وبعض مسائل من

١٣٠٦

فصل انواع الضمانات على ما مر في الفهرس ، الثالث في تصرفات

١٣٠٩

على وجه يتضرر به جاره ، وفيه معرفة حد القديم وفيه ما

١٣١٢

الاجير ، الرابع في الاشجار المتدلية اغصانها الى الملك

والطرق وما يحدث فيها

١٣١٦

في المتفرقات من هذا الفصل وفيه اهلها وفيه مسائل الانتفاع بالا

١٣١٨

وفيه هدم بيته ولم يبين والجيران ان يتاذوا به دار عامرة اراد صاحب

١٣٢٠

وفيها حكم تجزئة التوت ونحوه اذا كانت في المساجد ، ثم مسائل

١٣٢٣

في المقابر وفيها الاكار اذا غرس في ارض الدهقان ان

١٣٢٥

الفصل

في مسائل الحيطان وانها انواع الاول في دعوى الحائط والخص و

١٣٣٣

اتصال التربيع الثاني في تصرفات اجل الشريكين في الحائط المشت

في الحائط اذا كان بين اثنين ولاحدهما عليه خشبة اراد الا

عليه او لا خشبة لاحدهما عليه فاراد احدهما ان

١٣٣٩

الحائط المشترك اذا انهدم او خاف عليه الانهدام و

١٣٤٤

منزل ذي ثلثة سقوف كل سقف لرجل واحد الخامس

١٣٥٢ ١٣٥٤

ثم بعد

ة تسمى الاسامي نحو الشيء والجزء والقليل واليسير والطائفة والبعض
م الغزل ثم الثوب وفيه ان عمايم العرب لا تزيد على ثلثة اذرع
م المتاع ثم اسم الدابة ثم اسم الجزور ثم اسم الجمل والبعير والناقة
م البقرة والثور ثم اسم النجيب والنجيبة ثم اسم البعل ثم اسم
ثم اسم الكبش والتيس ثم اسم الدجاجة والديك ثم اسم
الاتان ثم اسم الخيل والفرس والبرذون والشهري * * *

الفصل السابع والثلاثون

الفرايض كتبت في هذا الفصل العثماني على التمام بمزيدها الذي زاد عليه
الذي رحمهما الله وبما اتفق لي الحاقه بكل ما يليق به ذلك * *

الفصل الثامن والثلاثون

ان كلمة الكفر على اللسان عالما بانها كفر او غير عالم به وفي الخطا وذلك
ن بالكفر والرضاء به وما يتصل بذلك . انه انواع الاول في
ثم فيما يقال من الالفاظ في ذات الله تعالى وصفاته ثم في ذكر
جل ثم فيما يضاف الى فعل الله تعالى ثم فيما يقال في حكم الله
بالمقرات ثم في تعليق ما يكون تنجيزه كفرا بالشرط ثم فيما يعود
فيما يعود الى الانبياء عليهم السلام ثم في رد ما امر الله تعالى
يعود الى الملائكة عليهم السلام ثم فيما يتعلق بالقرآن وفيه
اخر هل يرتفع الخلاف المتقدم ثم فيما يتعلق بالصلوة ثم فيما
ثم فيما يتعلق بالنكاح ثم فيما يتعلق
الطلاقات ثم فيما يتعلق

امور عامة بعث والعصاب والميزان والصراط ونحوها ١٣٠٩ ثم فيما يتعلق بالـ
والنهي عن المنكر ١٣١٠ ثم فيما يتعلق بالحلال والحرام ١٣١١ ثم فيما يقال في العلم
والصالحين والأمراء ١٣١٢ ثم فيما يقال عند طلب أحد الخصمين من الآخر
يذهب معه إلى باب القاضي أو إلى الشريعة ١٣١٣ ثم فيمن يقول لغيره يا كافر
وما يتصل بذلك ١٣١٤ ثم في تمني ما لا ينبغي أن يتمنى ١٣١٥ ثم في التسمية بالكفار
الكافر على المسلم وملامة الذي أسلم على ترك دينه ١٣١٦ ثم في الذهاب إلى
المجوس والإهداء إليهم في النيروز والسدق وقبول هداياهم في تلك
١٣١٧ ثم في اتخاذ الحوانيت للقادمين من الحج أو العرس والذبح لأجلهم ١٣١٨ ثم فيما
بالسلاطين والحاجبة والأكابر ١٣١٩ وفي السجود لغير الله تعالى ١٣٢٠ ثم في كلام
والخان وفيه بعض مسائل الخمر ١٣٢١ ثم في تعليم الكفر وتلقينه
عن دين الإسلام عياذا بالله من ذلك ١٣٢٢ ثم في المتفرقات وفيه
على ظن أنه قد بطل ولم يبطل هل يجب مهر آخر ١٣٢٣ وفيه ما يتبع
كرامات الأولياء وما يصدق ١٣٢٤ وفيه بيان حكم اليمين بغير
هذا الفصل وفيه حكم ارتداد أحد الزوجين عن الآخر

الفصل ١٣٢٩

في إقرار أحد الورثة بالدين أو بالوصية أو بوارث آخر
بالدين أو أقيمت به البينة على أحدهم يسقط في نسبه كل البينة
أحدهم بالدين ثم ينكر هل هو أجنبي هل يقبل ١٣٣٠ ثم بيع الوارث
١٣٣١ في إقامة البينة على الخصم المقر وفيه
١٣٣٢ ثم في على الميت ثم إقرار

ه امرأة ولدت بعد موت زوجها وفيه شرائط صحة اقرار الرجل بالنسب

شرائط صحة اقرار المرأة به

١٣٣٦

ل الاربعون

ت وانها اجناس الاول في العتق وحريته الاصل وفيه مسئلة تجزي

تابعها وفوايدها وفيه ١٣٣٨ بيان ان الناس احرار الا في مسائل وبيانها ثم ان

يصلح للاستحقاق ١٣٣٩ ثم ما اذا انقاد العبد للبيع والتسليم ثم ادعى انه حر

نص في دعوى الحرية ثم التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوى

اقام العبد بينة على اعتاق الغائب وقد مر اجناس هذين في فصلهما

ه ان القضاء بالحرية هل يكون قضاء على كافة الناس وفيه دقيقة في

الاصل وفيه صيرورة الولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق

١٣٤٢

فيه الشهادة القائمة على عتق العبد والامة وحرية الاصل الثاني

نفسه واقام الشهادة على فعل وكيله او على العكس الثالث فيما

وحكما ولا يثبت قصدا وفيه من لا يجوز اجازته ابتداء ويجوز انتهاء

ذا العقد بعد صحته وتصحيحه بعد افساده الخامس فيما يحكم

لسائل وفيه اثبات حق التسيل وفيه الشهادة على

والله تعالى اعلم بالحقيقة والصواب

رك الصغير في مدة الاجارة قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس
له الخيار ان شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت الاجارة
وقعت على املاكه فلا خيار له وليس له فسخ العقد الذي نفذ عليه في
صغره وفي فوايد صاحب المحيط اذا آجر الاب او الجد او القاضي الصغير في
عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا آجره
احدهم باقل من اجرة المثل لا يجوز والصحيح انه يجوز الاجارة وان كانت باقل
من اجر المثل قال وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده
الصغير وليس له ان يعير ماله قال وتاويل ذلك اذا كان ذلك في تعليم
الحرفة بان دفعه الى استاذ ليعلمه الحرفة ويخدم استاذه اما اذا كان بخلاف
ذلك لا يجوز كذا في فوايده وذكر في باب المضاربة من بيوع شرح الطحاوي
ان الاب من الوصي يملك اعارة مال اليتيم وهذا مما يحفظ جدا وفي عارية الذخيرة
ان للاب ان يعير ولده الصغير وهل له ان يعير ماله اختلف المشايخ فيه
بعضهم له ذلك وعامتهم على انه ليس له ذلك وفي اجارات الذخيرة اذا
كان الاب والجد او الوصي الصبي في عمل من الاعمال فهو جايز لان لهؤلاء ولاية
الالزام من غير عوض بطريق التهذيب والرياضة فمع العوض اولى ولا يجوز
من غيرهم اذا كان له واحد منهم لانه لا ولاية لاحد على الصغير حال قيام
واحد منهم فان لم يكن احد من هؤلاء فاجره ذو رحم محرم منه وهو في حجره
وان كان في حجر ذي رحم محرم منه فاجره آخر من اقاربه كالصبي اذا كان له ام
هو في حجرها فاجرته جاز عند ابي يوسف خلافا لمحمد وللذي ولي الاجارة
الصغير ان يقبض الاجرة لانه من حقوق العقد فيتعلق بالعاقد وليس

له ان يسقطها عليه لانها من مال الصغير وليس لغير الاب والجد ووصيهما
ولاية التصرف في مال الصغير وكذلك اذا وهب للصغير شيئا فالذي هو في
حجره ان يقبضها وليس له ان يسقطها عليه لما قلنا وللاب والجد ووصيهما
اجارة عبد الصغير وسائر املاكه واموالها غير هؤلاء من الصغير في حجره لا يملك
اجارة مال الصغير لانه ليس لغير هؤلاء ولاية التصرف في مال الصغير وعن محمد رح
انه استحسن ان يؤجر واعبده وكذلك استحسن ان يسقط عليه ما لا بد منه لان
في تاخير ذلك ضررا بالصغير كذا ذكر في الذخيرة وذكر في اخر لقطة الهداية والام
ووصيها يملكان اجارة الصغير وذكر في الذخيرة ولو اجر الوصي نفسه للصغير لا يجوز
ولو استاجر الصغير لنفسه يجوز اذا احتاج الى الايتعاش الناس منه والاب لو استاجر
الصغير لنفسه يجوز ولو اجر نفسه للصغير ذكر في عامة الروايات انه يجوز اذا صار
لو استاجر الوصي عبد اليتيم من نفسه لعمل يسلم اجره مؤجل في حجره وهو
لا يجوز كما لو باع مال احد الشخصين من الاخر هذه الجملة في اجارات الذخيرة
وذكر في سوع شرح الطحاوي واما وصي الاخ والام والعم فلهم ان يبيعوا المنقول
لقضاء دين الميت والشراء لتصرفهم ايضا للصغير بشرط ان كان للصغير
او وصي الاب او وصي وصي الاب او الجد او الاب فليس لوصي الام
في تركة الام وان لم يكن واحد ممن ذكرنا فله الحفظ وبيع المنقول من
له ان يبيع العقار ليس له ولاية الشراء على سبيل التجارة الا شراء ما لا بد
للصغير منه من نفقة او كسوة وما استعاد الصغير من مال غير ميراث امه
فليس لوصي الام ولاية التصرف فيه منقولا كان او غير منقول والاصل
في هذا ان اضعف الوصيين واقوى الحالين كاقوى الوصيين في اضعف الحالين

واضعف الوصيين وصي الاخ والام والعم واقوى الحالين حال صغر الورثة واقوى
الوصيين وصي الاب والجد والقاضي واضعف الحالين حال كبر الورثة ثم وصي
الام في حال صغر الورثة اذا كان الوارث غايبا فللوصي ان يبيع المنقول ولا يبيع
العقار كوصي الاب حال كبرهم وذكر في ماذون شرح الطحاوي ويجوز اذن الاب
والجد ووصيهما واذن القاضي ووصيه للصغير في التجارة وعبد الصغير و
يجوز اذن الام للصغير واخيه وامه وخاله لان هولاء ليس لهم ولاية التصرف
في ماله فلا يكون لهم ولاية الاذن وذكر في بيوع الطحاوي وللاب ان يسافر
بمال الصغير والصغيرة وله ان يدفع ماله مضاربة الى غيره وله ان يدفع بضاعة
وان يوكل بالبيع والشراء والاستيجار وان يودع ماله وان يكاتب عبده ويزوج امته
عبده ولا يسير مال ولده قياسا وفي الاستحسان له ذلك وله ان يرهن مال
الصغير بدين الصغير وبدين نفسه ايضا فان هلك يضمن مقدار ما صار
مؤديا من ذلك دين نفسه وله ان يجعل مضاربة عند نفسه وينبغي ان
يشهد على ذلك عند الابتداء ولو لم يشهد تحل له فيما بينه وبين ربه ولكن
القاضي لا يصدقه وكذلك اذا شاركه ورأس ماله اقل من مال الصغير
فان اشهد يكون الربح على ما شرط وان لم يشهد تحل له فيما بينه وبين الله
تعالى ولكن القاضي لا يصدقه ويجعل الربح على قدر رأس مالهما وكذلك هذا
كله في الوصي وذكر في المبسوط بعين هذا في المبتغى في حق الوصي فقال وللوصي
ان يتجر في مال اليتيم وان يدفعه مضاربة وان يعمل به مضاربة وان يبضع ويشارك
واذا لم يشهد الوصي على نفسه انه يعمل به مضاربة كان ما اشتراه كله للورثة
لانه يدعي استحقاق بعض الربح من مال الورثة لنفسه ولا يستحق ذلك الا

بالشرط مما لم يثبت الشرط عند القاضي لا يعطي له شيئ من الربح وذكر في شرح
الطحاوي انه ليس للاب ان يعتق عبد الصغير بمال ويعير ماله ولا ان يهب
ماله بعوض وبغير عوض ولا ان يقرضه وللقاضي ان يقرض مال اليتيم والوقف وكذلك
هذا الذي ذكر بلا الجد ووصيه وكذلك وصي الاب والوصي الذي نصبه
القاضي وذكر في العدة الوصي لا يقرض مال اليتيم ومع هذا لو اقرض لا يكون خيانة
حتى لا يستحق به العزل والقاضي يقرض مال اليتيم وتكلموا في الاب والاصح انه
بمنزلة الوصي لان القاضي يملك الاسترداد ولا كذلك الاب والوصي وفي موضع
آخر وليس للوصي الذي نصبه القاضي ان يقرض مال اليتيم وان اقرض كان ضامنا
والاب لو اقرض من غيره قالوا لا يجوز لانه تبرع وبعضهم جوزوا له القرض لا بد
يكون دينا على المستقرض ولو اودع جاز وكذا اذا اقرض بدا وفي والقاضي يملك
اقراض مال اليتيم والغائب وذكر ظهير الدين في الاقضية القاضي انما يملك
اقراض مال اليتيم اذا لم يجد ما يشتريه يكون غلة لليتيم فاما اذا وجد
فلا يملك الاقراض بل يتعين عليه الشراء هكذا روي عن محمد رحمه الله
وكذا اذا وجد من يدفع اليه مضاربة لانه انفع لليتيم من الاقراض لانه
يحصل له الربح وكذا لك انما يقرض من الملي لا من المفلس وهكذا ذكر
ايضا وصايا عدة المفتين وفي اجارات ولو ايد صاحب المحيط
ليس للمولى ان يودع مال الوقف الا اذا اودع ممن في عياله وكذا
ولو اقرض صار ضامنا ويضمن المستقرض ايضا وفي فتاوى
اسحاق الفقيه اذا اقرض مال المسجد لا يحل عند الحاجة وذلك
للعلة من الامساك لا يكون به باسا وفي وقف العتبة واقراض ما فضل

من غلة الوقف ذكر في وصايا النوازل رجوت ان يكون ذلك واسعا للمتولي
اذا كان ذلك احرز للغلة قلت وسمعت مولانا حسام الدين العليابادي
عن الاستاذ الامام الاجل شمس الدين الاستروشني وكان كبيرا في الفقه و
النظر من تلامذة السيد الامام الاجل ناصر الدين قدس الله ارواحهم انه
كان يحتاج الى شرح جارية ذات تعليمه على السيد الامام ولم يكن في يده
ما يشتري مال فاستقرض من متولي مسجده من فاضل غلاته فلم تقرضه فانهى ذلك
الى سمع السيد الاجل فافتى بجواز الاقراض منه وقال ان هذا احرز للغلة و
اعود على الوقف فانه لن يهلك عليه وعسى نصيبه صالحة في يدك ايها المتولي
فيعود الى خلف ولو استقرض الوصي لنفسه من مال اليتيم ضمن وعن محمد انه
لا يضمن والاب لو فعل ذلك لا يضمن كذا ذكر في العدة وذكر في الصغرى ولو
قضى الوصي دين نفسه من مال الصغير لا يجوز ولو فعل الاب ذلك جاز لان
قضاء الاب دين نفسه من مال الصغير بمنزلة بيع مال الصغير من نفسه و
الاب يملك ذلك بمثل القيمة والوصي لا يملك الا اذا كان خيرا لليتيم وذكر في
وصايا العدة واجمعوا على ان الوصي لو اراد ان يوفي دينه من مال اليتيم ليس
له ذلك وفي فوائد صاحب المحيط الوصي اذا استقرض مال اليتيم هل يصح قال
شيخ الاسلام انه لا يملك ذلك وفي فوائد ابي حفص رحمه الله وذكر شمس الائمة ان فيه
خلاف المشايخ وقال بعضهم ان كان الوصي مليا يملك والا فلا والاصح انه
لا يملك وفي آخر وصايا شرح الطحاوي الاب اذا كان محتاجا لا بأس بان يأكل
من مال الصغير على قدر حاجته ولا يكون مضمونا والوصي ليس له ان يأكل
منه وان كان محتاجا الا اذا كانت له اجرة في ذلك فيأكل قدر اجرته وفي

فوائد صاحب المحيط وبعض المشايخ الأب أو الوصي إذا باع مال الصغير في دين
نفسه يجوز كما يجوز أن يرهنه بدين نفسه لأنه مطلق التصرف فيما لليتيم فيه
منفعة كتزويج الأمة ونحوه وفي جواز الرهن والبيع بدينه فائدة لأنه لو لم يبع يحتاج
إلى الحفظ إما بيد أو بيد غيره فيخاف عليه التلف فإذا باع ولم يصرف ثمنه إلى
دينه يخشى عليه التلف أيضا وإذا صرف الثمن إلى دينه لا يخشى عليه
التلف لأنه ضمنه فينتفع به اليتيم فجاز قلت وهذا يعضد ما سمعته عن
استاذي في إقراض المتولي مال الوقف على ما سبق وفي فوائد صاحب المحيط الوصي إذا
استقرض مال اليتيم وتصرف فيه وربح ثم أنفق على اليتيم مدة من هذا المال الذي
تصرف فيه فيكون متبرعا وليس له أن يأخذ بحساب ماله لأنه ضارض من قد
يخرج عن العهدة ما لم يرفع الأمر إلى القاضي أو إلى منصوب القاضي وكذا المتولي والله أعلم
وإقراض الأب والوصي والقاضي نظر تمامه في باب التاسع والثلثين من أدب القاضي
لسيدي وولدي شيخ الإسلام عماد الدين المقتول ظلما على أيدي الكفار بدار الله
دار القرار ذكر في وكالة الجامع في فتاوى أن استقراض الأب لابنه الصغير يجوز وكذلك
لو أقر بالاستقراض بمجاز في الصغرى الأب والوصي لو رهن مال الصغير بدين نفسه صار
استحسانا والقياس أن لا يجوز وهو قول أبي يوسف وروى شمس الأئمة السرخسي عن الأب
والوصي في قضاء دينهما من مال الصغير فقال الأب إنما الأملاك قضاء دينهما
من مال الصغير فكذا لا يكون لهما أن يرهناه فيحمل أن في المسألة روايتين و
ذكر الناطفي في أول رهن الواقعات أن الأب يرهن بمال ولده بدين نفسه وفي
بيوع بشر بن الوليد لا يجوز وفي بيوع فتاوى قاضيخان لو حصل الأب مال
ابنه الصغير صداق امرأة ونفقة عبده من لا يجوز استقراض الأب لا

لا يجوز ذلك وفي الجامع الاصغر اذا رهن متاع ولده الصغير بدين نفسه وقيمة
الرهن اكثر من الدين فهلك عند المرتهن فانما يضمن الاب مقدار الدين
لا ما زاد ولو كان وصيا ضمن القيمة لان للاب ان يبيع مال ولده بخلاف الوصي
وذكر في متفرقات رهن المحيط ان الاب والوصي يضمنان مقدار الدين اذا كانت
القيمة اكثر من الدين لانه فيما زاد من مال الصغير مودع وله هذه الولاية و
ذكر قاضي خان في بيوع فتاواه وذكر شمس الائمة السرخسي انهما يضمنان مالية
الرهن وسوى بين الاب والوصي وهكذا ذكر الحاكم في مختصره وفي موضع آخر ولو
رهن الوصي ماله من اليتيم او ارتهن مال اليتيم من نفسه لم يجز ولو فعل الاب ذلك
جاز ولو استدان الاب او الوصي على نفسه ورهن متاع اليتيم في دين نفسه جاز
واستدان الوصي النفقة او الكسوة لاجل اليتيم ورهن شيئا لليتيم جاز لان
الرهن قضاء الدين وهو يملك ذلك وفي الهداية ولو استدان الوصي
لليتيم في كسوته وطعامه ورهن بامتاعه لليتيم جاز لان الاستدانة جائزة
للحاجة والرهن يتبع ايفاء الحق فيجوز وذكر شمس الائمة السرخسي في كتاب
الاقرار من شرح الاب فيما يأخذ من مال ولده الصغير لا يكون غاصبا
وكذا ان كان محتاجا فله ان يأخذ بقدر شيء لتصرفه الى حاجته وان
لم يكن محتاجا فله ان يأخذه ليحفظه ولا يكون خائنا في حقه حتى يستهلكه
من غير حاجة فالان يضمن وذكر الناصر ظهير الدين في كتاب الهبة من
فتاواه الاب اذا احتاج الى مال ولده فان كان في المصر ويحتاج اليه لنفقة
رضعه اكله بغير شيء وان كان في بلاد من الارض واحتاج اليه لاجل ام
الطعام يستقرض له مالا ياكل بالقيمة لقوله عليه السلام الاب احق بمال

ولده اذا احتاج اليه بالمعروف والمعروف ان يتناول بغير ثمن ان كان فقيرا او
بالقيمة ان كان ذا ثروة وفي الهداية الاب اذا باع العقار او المنقول على الصغير
جاز لكمال الولاية ثم له ان ياخذ منه لنفقته لانه جنس حقه وذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده في كتاب المفقود واذا فقد الرجل وترك اموالا عقارا ومنقولا لا ينبغي
للقاضي ان يبيع عقاره ولا ما لا يتسارع اليه الفساد لا في نفقة ولا غيرها بخلاف
ما اذا كان شيئا يتسارع اليه الفساد فانه يبيعه ويصرف ثمنه الى نفقة اقارب
المفقود فاما الاقارب بانفسهم اذا اراد وا ان يبيعوا شيئا من ماله لحاجتهم الى
النفقة اجمعوا انه لو كان ماله عقارا لا يكون لهم حق البيع لحاجة النفقة سواء
كان القريب ابا او غيره وان كان ماله منقولا ليس من جنس حقهم كالخادم او غير
ذلك اجمعوا على انه ليس لغير الاب من الاقارب بيع ذلك بالنفقة واختلفوا في
الاب قال ابو حنيفة له ان يبيع منقولات ابنه الكبير حال غيبته لحاجة النفقة
وقالا ليس له ذلك واجمعوا على انه ليس للاب ولاية بيع المنقول حال حضرته الا ان
والام كسائر الاقارب في هذا واجمعوا على ان للاب ان يبيع عقار الصغير ومنقوله
في نفقة نفسه وذكر في نفقات شرح الطحاوي للاب ان يبيع من منقولات ابنه
الكبير الغائب بقدر حاجته من النفقة ولا يجوز له ان يبيع الزيادة عند ابي حنيفة
واجمعوا على انه لا يبيع العقار في حاجته الا اذا كان الولد صغيرا والاب ولي يملك
بيع منقولات ابنه الكبير الغائب للدين اخر سوى النفقة ذكر في نفقات الهداية
انه لا يملك ذلك واذا كان على الميت دين فرهن الورثة بعض التركة عند بعض
الغرماء لم يجز له كان الغريم واحدا فرهن عنده بعض التركة جاز لانه اذا كان له
غرماء فرهنه بعضهم ابطال حق الباقين فلا يجوز بخلاف الواحد وذكر في

العدة ولو رهن الوصي متاع اليتيم بدين استدانه عليه ثم استعاره منه لحاجة
اليتيم فضاع في يد الوصي هلك من مال اليتيم وفي فوائد عمي نظام الدين ره
الوصي هل يملك بيع عقار الصبي بيعا جائزا اجاب جدي مولانا شيخ الاسلام برهان
الدين انه يملك وكان استاذنا شيخ الاسلام علاء الدين العالم وغيره من ائمة
سمرقند في زمانه يفتون انه لا يملك لان في جواز هذا البيع اتلاف مال اليتيم
ومنافعه لان الملك باق للصغير والمنافع من سلكه لغيره وذا لا يملكه الوصي
وجاء ما ذهب اليه جدي انه يتميز بمال اليتيم من حيث انه استيفاء سلكه ودفع
جائعه وفي فوائد ايضا قاضي يكي را وصي كرد مالهائي كه بود نا رسيده را بروي نفقه
كرد وپس ازان ديكر قائم كرد وبر صبي نفقه كرد ازين صبي بعد از بلوغ تواند طلب
كردن يلف قال اجاب مولانا ره وكذلك الاب لو استقرض وانفق على الصغير لا يرجع
عليه بعد البلوغ وذكر في العدة ولو استعار الوصي دابة من رجل ليعمل بها من
اعمال اليتيم فجاوز الحد الذي ذكره حتى صار غاصبا ثم عطبت الدابة فالضمان
في مال اليتيم كذا ذكر في حيل شمس الائمة ره وفي اخر مكاتبة الوصي من عتاق صدر
الاسلام ابي اليسر في اثناء مسئلة ان بعض اصحابنا قالوا ان الوصي اذا اخذ دابة
انسان واستعملها في حاجة اليتيم فماتت الدابة يضمن اليتيم دون الوصي و
لا يكاد يصح هذا لان الغاصب هو الوصي دون اليتيم حقيقة وحكما فلا يجب ان
يضمن اليتيم كما في الغاصب وفي وصايا فتاوى المتقي زرع الوصي بذر اليتيم
وانه هدر عند الزرع انه ضامن للبذر فرضا عليه وانه استاجر الارض لنفسه
فان كان ذلك خيرا لليتيم فاي اجعل لليتيم الاجر والزرع للوصي وان كان الزرع
وريعه خيرا لليتيم فاي اجعل الزرع لليتيم وهو كوصي اشترى لنفسه من مال

اليتيم جاز ما فان كان الثمن خيرا لليتيم لحرمته وان كان الخادم خيرا لليتيم
لا يجوز شراؤه لنفسه ولو استقرض مال اليتيم ودرسه في ارض نفسه فالزرع
للوصي والغلة قوله انه زرعه لنفسه وكذلك ان زرع بذره في ارض اليتيم
فالغلة قوله اما اذا زرع مال اليتيم في ارض اليتيم فان كان في ذلك زرع لم يبق
انه مال ليتيم وفي الفتاوى الوصي اذا اخذ ارض اليتيم مزارعة ان كان البذر
من جهة اليتيم لا يجوز وان كان من جهة الوصي يجوز لانه لما جعل البذر على نفسه
يصير مستأجرا ارض اليتيم بعض الخارج واجاره الوصي ارض اليتيم من نفسه يجوز
ولو جعل البذر على اليتيم يصير موجرا نفسه من اليتيم وانه لا يجوز وقد مر من قبل
وذكر في بيوع شرح الطحاوي ولو تصرف الاب او الوصي في مال الصغير وظهر الربح
في مال كان مضاربا لا يكون له من الربح شيء الا ان يشهد عند التصرف انه
يتصرف بحكم المضاربة وهذا في القضاء حتى لا يصدق القاضي في ذلك فاما فيما
بينه وبين الله تعالى يحل له الربح وان لم يشهد عليه وقد مر شيء من هذا من
قبل وذكر في وصايا المنتقى قال ابو يوسف لا ارى في هذا الزمان لوصي ان يأخذ
مال اليتيم مضاربة ولا للعم وقف ان يزرع في ارض الوقف وفي فوائد ابي حفص
الكبير سئل هل للوصي ان يأخذ ارض اليتيم مزارعة قال نعم يأخذها مزارعة
كما يأخذ ماشيته ويشهد عند العقد انه يأخذها مزارعة وفي وصايا المنتقى
ملخصا الوصي ماله مال اليتيم فضاع لا ضمان عليه كذا قال ابو يوسف وفي
نوادر محمد الوارث للوصي ان يخلط طعامه بطعام اليتيم ويأكل منه بالمعروف
وفي مجموع النوازل القاضي اذا باع مال اليتيم من نفسه لا يجوز لانه اما يجوز
من القاضي على وجه الحكم ولا يجوز بيعه لنفسه وروي عن عثمان رضي الله عنه

انه رأى ابلا من الصدقات فاعجبته فاقامها في السوق حتى اذا بلغها اقصى
ثمنها اخذ بذلك فاتى الناس عبد الرحمن بن عوف رض فاخبروه بذلك
فاتاه فعاب عليه وقال هل رايت عمر رض صنع من ذلك شيئا وكان هذا اول امر عيب
على عثمان رضي الله عنه وذكر في الصغرى وما ذكر في السير الكبير من عدم جواز بيع
القاضي مال اليتيم من نفسه محمول على قول محمد ره اما على قول ابي حنيفة ره فيجوز
اذ يجوز وذكر في المنتقى مسئلة شراء القاضي مال اليتيم لنفسه في موضعين ذكر
في موضع انه لا يجوز وذكر في موضع آخر انه بمنزلة شراء الوصي لنفسه حتى لو رفعه
الى قاض آخر ينظر فيه فان كان خيرا لليتيم اجازه وفي فتاوى قاضي خان وواقعات الناطفي
ولا يجوز بيع القاضي مال اليتيم من نفسه ولا بيع ماله من اليتيم وكذا لو زوج اليتيمة
من نفسه لا يجوز قلت وكذا من ابنه ذكره في الصغرى بخلاف ما اذا اشترى مال
اليتيم من وصيه او باع ماله من اليتيم وقبل الوصي حيث جاز وان كان وصيا من
جهة هذا القاضي وذكر في زيادات القاضي ابي جعفر الاسد وشيخ القاضي ابي عاصم
بيع مال الصغير من نفسه ولا بيع مال الصغير لان القاضي انما يعتبر ولايته
في حق ما بين الناس واما فيما بينه وبين الناس فهو كغيره اذ التهمة فيه وفي اولاده
سواء واذا لم يملك البيع من اولاده فلا يملك من نفسه وذكر فيها ايضا القاضي اذا
باع مال احد اليتيمين من الآخر جاز وكذا الاب والوصي لو فعل ذلك لا يجوز
بالاتفاق وذكر رشيد الدين في فتاواه ان الاب لو باع مال احد الصغيرين
من الآخر جاز والقاضي والوصي لو فعل ذلك لا يجوز وذكر في الحاصل من
شرح الطحاوي ولا يجوز بيع الوصي مال احد اليتيمين من الآخر اصلا بالاجماع
ويجوز ذلك من الاب اذا لم يتحقق الغبن وذكر في العمدة لو باع الاب مال احد

الابنين من الآخر جاز ولو وكل بذلك لا يجوز ولو وكل وكيلين بذلك جاز وذكر
ثمة ايضا الاب اذا وكل رجلا ببيع ماله من ابنه الصغير او بالشراء منه فعل
لا يجوز الا اذا كان الاب حاضرا وقيل وذكر نجم الدين في الحصايل الاب اذا اشترى
مال ابنه الصغير لنفسه بمثل القيمة او بغبن يسير يجوز ولا يجوز بالغبن الفاحش
والوصي لو اشترى بمثل القيمة او بغبن يسير لا يجوز بالاجماع وبالكثير من قيمته يجوز
الا عند محمد رحمه الله وذكر في ينبوع شرح الطحاوي الجد في شراء مال اليتيم
من نفسه او بيع ماله من اليتيم بمنزلة الاب وذكر في الصغرى الوصي اذا اشترى
مال اليتيم لنفسه يجوز اذا كان خيرا لليتيم والله اعلم وتفسير الخيرية ان يشتري
ما يساوي عشرة بخمسة عشر فصاعدا او يبيع منه مال نفسه ما يساوي خمسة
عشر بعشرة فهو خير وما لو قهما الا وهذا يحفظ ذلك يفتى وذكر في شرح الطحاوي
وحكم الوصي في بيع مال اليتيم وفي الشراء من الاجنبي كحكم الاب والجد وبخالفهما
في البيع من نفسه مال اليتيم وفي شراء مال نفسه لليتيم وذكر في الصغرى بيع الوصي
عقار اليتيم بمثل قيمته يجوز ولم يشترط في الكتاب شيئا آخر قال شمس الائمة
الحلواني هذا جواب السلف اما جواب المتاخرين انه انما يجوز باحد شرائط ثلاثة
اما ان يرغب فيه احد بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الثلث من
ولا مال لذا الاهذا وبه يفتى وفي الاب افتى بظاهر الرواية انه يملك ان يبيع ماله
من ابنه او يشتري مال الابن لنفسه بشرط ان يضر به الصغير فلو باع بمثل القيمة
او اشترى بمثل القيمة يجوز وفي الوصي يعتبر ان يكون خيرا لليتيم الا ان في الصغرى
اذا اذا دينه على قول المتاخرين لا يجوز الا بضعف قيمته وكذا ذكر في الزيادات
وفيه اشارة الى ان الاب يملك ان يبيع مال الصغير بمثل القيمة فالنقد

الشرائط الثلث في بيع الوصي هكذا قيل وذكر رشيد الدين في فتاواه وبيع الوصي
عروض اليتيم يجوز من غير حدوث هذه العوارض وذكر قاضي خان في فتاواه وصي باع
عقار اليتيم ومصلحة اليتيم في البيع الا انه يبيع لينفق ثمنه على نفسه قالوا يجوز البيع
ويضمن الثمن لليتيم اذا انفق الثمن على نفسه ولو خاف الوصي ان ياخذ متغلب
عقار الصبي فباع جاز بيعه وان لم يكن لليتيم حاجة الى ثمنه وذكر صاحب المحيط
في باب بيع الاب والوصي من بيوع الزيادات الاب اذا باع مال الصغير من اجنبي
بمثل القيمة فالمسئلة على ثلاثة اوجه اما ان يكون الاب محمودا عند الناس
مستور الحال او فاسدا ففي الاول والثاني يجوز حتى لو كبر الابن لم يكن له ان ينقض
لان للاب شفقة كاملة ولم يعارض هذا المعنى آخر فكان هذا البيع نظرا فيجوز و
في الوجه الثالث ان باع العقار لا يجوز حتى لو كبر الابن له ان ينقض هو المختار الا اذا
كان خيرا للصغير بان باع بضعف قيمته لانه عارض ذلك المعنى معنى آخر فلم
يكن هذا البيع نظرا وان باع من سوى العقار من المنقولات ففيه روايتان
في رواية يجوز ويوخذ الثمن منه ويوضع على يدي عدل وفي رواية لا يجوز
الا اذا كان خيرا للصغير وهو المختار وذكر في فتاوى قاضي خان لو باع رجل
عقارا او ضيعة لولده الصغير بمثل قيمته او بثمن يسير قالوا ان كان
الاب محمودا عند الناس او مستورا جاز بيعه ولا يكون للولد ان يبطل
ذلك البيع بعد البلوغ لكنه يطالب الثمن عن والده فان قال ضاع او
قال انفقته عليك وذلك نفقة مثله في تلك المدة يقبل قوله وان كان
الاب فاسدا لا يجوز بيعه وللابن ان ينقض بيعه اذا بلغ الا ان يكون
البيع خيرا للصغير لان الاب اذا كان محمودا او مستورا فالظاهر انه ما اشترى

البيع على وجه الحيرة بخلاف ما اذا كان فاسدا وان باع الاب غير الضياع
والعقار فكذلك الجواب الا ان الاب اذا كان مفسدا فى جواز بيعه روايتان
فى رواية يجوز البيع ويوخذ الثمن منه ويوضع على يدى عدل لصيانة لمال
الصغير وفى رواية لا يجوز بيعه الا ان يكون خيرا للصغير وذلك بان يبيع الشئ
بضعف قيمته وعليه الفتوى فالحاصل ان بيع الاب عقار الصبى بمثل القيمة
يجوز اذا كان محمودا او مستورا وان كان مفسدا لا يجوز الا بضعف القيمة
والوصى فى بيع العقار مثل الاب المفسد ان كان بضعف القيمة يجوز والا فلا
احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من الوصى الاخر لا يجوز عند ابى حنيفة رحمه الله
لان بيع احد الوصيين اذا باع مال اليتيم من اجنبى لا يجوز فكذا اذا باع من
الوصى الاخر فى فتاوى قاضى خان ره وذكر فيها ايضا امراة باعت مال ولدها
الصغير بغير امر القاضى ولم تكن وصية قبل للولد ان يبطل ذلك وقيل له ان
ان يبطل قبل البلوغ ولو باعت متاع زوجها بعد موته وزعمت انها وصية
لزوجها او لاولاد صغار ثم قالت لم اكن وصية قال محمد بن الفضل لا تصدق على
المشترى وبيعها موقوف الى بلوغ الصغار فان صدقوها بعد البلوغ انها كانت
وصية جاز بيعها وان كذبوها بطل البيع وان كان المشترى سرقن الارض المشترا
لا يرجع على المراة بشئ ولو ادعى صبى قبل بلوغه انها لم تكن وصية حين باعت يسمع
دعوى الصبى اذا كان مأذونا فى التجارة فان عجز عن استرداد الصفة يضمن المراة
قيل هذا على الرواية التى يضمن القاضى قيمة العقار بالبيع والتسليم الاب
والوصى اذا باع عقار الصغير ثم راى القاضى نقض البيع كان له ان ينقض اذا راه
خيرا للصغير ولو باع الاب ماله من ولده لا يصح قابضا له ولا ينفذ البيع حتى

وهلك المال قبل ان يصير بحال يتمكن من القبض حقيقة يهلك على الوالد ولو
اشترى الاب مال اليتيم لنفسه لا يبرأ عن الثمن حتى ينصب القاضي وكيلا
للصغير فيأخذ الثمن من الاب ثم يؤمر الوكيل بالرد على الاب رجل باع من ولده
الصغير فقال بعت عبدي هذا بالف درهم من ولدي جاز ولا يحتاج الى ان يقول
قبلت وكذلك لو اشترى لنفسه مال ولده الصغير فقال اشتريت لنفسي عبد
ولدي جاز ولا يحتاج الى قوله قبلت ولو كان وصيا لا يجوز في الوجهين ما لم يقل
قبلت الاب او الوصي اذا باع مال اليتيم من اجنبي ثم بلغ الصغير فحقوق العقد
يرجع الى الاب والوصي ولو اشترى الاب مال الولد لنفسه فبلغ الصغير كان
العهدة من قبل الولد على الولد في فتاوى قاضي خان رحمه الله رجل اشترى لولده
الصغير ثوبا او خادما ونقد الثمن من مال نفسه لا يرجع بالثمن على ولده الا
ان يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه وان لم ينقد الثمن حتى مات يؤخذ الثمن
من تركته لا يدين عليه ثم لا يرجع بقية الورثة بذلك على هذا الوارث ان كان
الميت لم يشهد انه اشتراه لولده ليرجع عليه ذكر في وصايا المنتقى اذا اشترى
الاب للصغير شيئا ونقد الثمن من ماله ينوي ان يرجع به ولم يشهد على ذلك
لم يقض القاضي له بالرجوع وسعه فيما بينه وبين الله تعالى ان يرجع به في ماله و
ذكر فيه ايضا الاب اذا اشترى لصغيره ثوبا او طعاما واشهد انه يرجع عليه
قال ان كان له مال يرجع عليه والا فلا لانه ح يجبر على طعامه وكسوته وان اشترى
له عبدا او دارا او ابنة او شيئا لا يجبر عليه واشهد انه يرجع عليه فانه يرجع عليه سواء كان له
مال او لم يكن وان لم يشهد لا يرجع عليه وفيه ايضا اذا انفق الوصي على اليتيم من
ماله نفسه ومال اليتيم غائب فهو متطوع الا ان يشهد انه قرض عليه او انه يرجع

في ماله وفي فتاوى قاضيخان لو اشترى لابنه الصغير شيئا وضمن الثمن ثم نقد الثمن
القياس ان يرجع على الولد وفي الاستحسان لا يرجع وان قال حين نقد الثمن انما
نقدته لا رجع به عليه كان له ان يرجع وفي العدة اذا اشترى الاب الطعام للصغير
من مال نفسه وللصغير مال فالاب متبرع استحسانا وفي كتاب الوليمة من نكاح
شرح الطحاوي الاب اذا دفع مهر امرأة ابنه الصغير من مال نفسه ان اشهد وقت
الاداء انه دفع لكي يرجع على ابنه الصغير كان له ان يرجع ولو لم يشهد القياس ان
يرجع لانه ادى دينا مطالبا في الحال فصار كسائر الديون وفي الاستحسان لا يرجع
لتعارف الناس وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود الاب اذا ضمن مهر امرأة
ابنه الصغير وادى لا يرجع في مال الصغير الا اذا شرط الرجوع ولو كان مكان الاب
وصي او غيره من الاولياء رجع في مال الصغير وان لم يشترط في اصل الضمان وذكر
خواهر زاده في شرحه الاصل الوصي اذا اشترى الطعام او الكسوة لليتيم بشهادة
الشهود يرجع به في ماله وقد ذكر شيء من هذا في فصل الاوقات امرأة اشترى ضيعة
لولدها الصغير بمالها على ان يرجع بالثمن على الولد جاز استحسانا ويكون الام
مشترية لنفسها لانها لا تملك الشراء لولدها الصغير ثم تصير هي منها الولد
وصلة وليس لها ان تمنع الضيعة عن ولدها وفي فتاوى رشيد الدين رجل
اشترى دارا لابن ابنه من مال نفسه حال قيام ابنه واشهد على ذلك لا يصح شراؤه
له لانه لا دلالة له عليه في هذه الحالة لانه اجنبي واذا مات يكون تركة
وذكر في فتاوى قاضيخان ولو امر الوصي رجلا بان يشتري له شيئا من مال
اليتيم فاشتراه له لا يجوز بخلاف ما اذا اشترى لنفسه وبخلاف ما
اذا باع مال اليتيم من غير ان يامره احد بالشراء وهكذا ذكر في الخلاصة وذكر

في العدة ايضا ولو وكل الوصي رجلا لشراء مال الصغير لاجل الوصي لا يجوز الا
اذا كان الوصي حاضرا او قبيل كما قلنا في الاب وفي فتاوى قاضي خان ولو طمع
السلطان في مال اليتيم فاعطاه الوصي شيئا من مال اليتيم ان كان لا يقدر على
دفع الظلم من غير اعطاء شيء لا يضمن وان كان يقدر يضمن في وصايا النوازل
وصي مر بمال اليتيم على جابر ويخاف ان لم تبرّه ينزعه من يده فبرّه من
مال اليتيم لا ضمان عليه وكذا المضارب رجل استباع مال اليتيم من الوصي
بالف درهم واخر بالف ومائة ولكن الاول املأ من الثاني يبيعه من الاول وكذلك
لو استاجر رجل مال اليتيم بثمانية والاخر يستاجره بعشرة والاول املأ يؤجر
من الاول وكذلك متولي الوقف اقرار الوصي على الميت بدين او عين او وصية باطل الوصي
اذا صالح عن حق الميت او عن حق الصغير على رجل فان كان المدعى عليه مقرا بالمال او عليه بينة
او كان قضي عليه بذلك لا يجوز صلح الوصي على اقل من الحق وان لم يكن كذلك يجوز ولو
صالح الوصي عن حق يدعي انسان على الميت او على الصغير ان كان للمدعي بينة على دعواه
او علم القاضي بذلك او كان قضى بذلك جاز الصلح وان لم يكن كذلك لا يجوز وفي
مبسوط السيد ابي شجاع اذا كان الصغير دين فصالحه ابوه او وصيه على بعض
وحط عنه ان كل الدين وجب بمعاقدة الاب او الوصي يصح الحط ويضمن
عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله كالوكيل اذا ابرء المشتري عن الثمن وان لم يكن
بمعاقدته لا يصح لانه تبرع بماله ولو صالح عن الدين على مال اخر ان كان
بقيمة او اقل مما يتغابن الناس فيه يجوز وذكر الفقيه ابو الليث في صلح الاصل
اذا ادعى رجل على صبي في دار حقا او في عبده دعوى فصالحه الاب فهو على
وجهين اما ان يكون للمدعي بينة او لم يكن فان كانت جاز صلح الاب من مال

ولد، مقدار قيمة الدعوى او زيادة قليلة يتغابن الناس فيها لانه بمنزلة
البيع ويجوز بيع الاب مقدار القيمة او زيادة قليلة ولو صالح على مال نفسه
بجزء قليل كان او كثيرا وان لم يكن للمدعى بينة لا يجوز الصلح الا من مال الاب
ولو كان للصبي دين على رجل او دعوى فصالحه الاب على مال قليل فان كان لابيه
له فالآخر منكر جاز صلحه وان كان الدين ظاهرا بالبينة او بالاقرار فان صالحه
على مقدار يتغابن الناس في مثلها جاز بمنزلة البيع وان حط مقدارا لا يتغابن
الناس فيه لا يجوز وان كان الدين [illegible] وحط بمقدار الاب جاز صلحه على
بينة ويتغابن الناس مقدار الدين عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي
يوسف لا يجوز والوصي في جميع ما ذكرنا كالاب ولو كانت الورثة صغارا وكبارا
وكانت دعواهم في دار فصالح الوصي مقدارا يتغابن الناس في مثله جاز سواء
ابتغى به وجه نصيبهم جميعا وقال لا يجوز الا في نصيب الصغار خاصة وهو
نظير الاختلاف في البيع ولو كانت الورثة كلهم كبارا لا يجوز صلح الوصي في شيء الا
اذا كانوا غيبا جاز صلح الوصي في العروض ولا يجوز في العقار ولو كانت الورثة كلهم
صغارا فادعى انسان في دارهم دعوى فصالحه الوصي من اموالهم على شيء وان لم
يكن للمدعي بينة لا يجوز الصلح وان كان له بينة جاز مقدارا يتغابن الناس
فيه قال ولم يذكر في الكتاب ان البينة قامت عند القاضي او عند الوصي فلو
قامت عند القاضي فلا يشكل ان للوصي ان يصالح من ذلك لانه قد ظهر حق
المدعي في المدعى ولو قامت عند الوصي خاصة تكلم المشايخ فيه وذكر عن سداد
بن حكيم انه كان يقول اذا ادعى رجل على الميت دينا وعرف الوصي ذلك باقرار
او بشهادة شاهد واحد وكان الدين [illegible]

من أيوب انه كان يقول ان ثبت عنده بالاقرار فانه يقضي وان كان بالشهادة فلا يقضي وروي عن عيسى بن ابان انه قال لا يقضي في الوجهين فكذلك في هذه المسئلة ان كان الشهود شهدوا عند الوصي خاصة فيخرج على هذا الاختلاف وذكر في كتاب الاستحسان ما يؤيد قول خلف فانه قال اذا اقر رجل عند رجل اني قد اخذت من ابيك شيئا فللابن ان ياخذ منه ذلك الشيء كما اذا كان ولو شهدوا عنده ان هذا قد اخذ من ابيك شيئا لا يجوز للابن ان ياخذ منه ما لم يقض القاضي وكذا لو عاين الولي رجلا قتل مورثه حل له قتله وان شهد عنده بذلك شهود لا يحل له قتله ما لم يقض القاضي به كذا هذا قال ولا يجوز صلح الام على الصبي وكذا صلح الاخ والعم وصلح وصي الام والاخ والعم لا يجوز الا في العروض والحيوان لان وصي الاخ والعم والام له ولاية الحفظ والعروض والحيوان يحتاج الى الحفظ بخلاف العقار واما الجد ابو الاب فمحجوب بالاب فما دام الاب حيا لا ولاية له فاذا مات الاب تحولت الولاية اليه اذا لم يكن للاب وصي وتقوم مقام الاب فيجوز صلحه كما يجوز صلح الاب ولو احتال الوصي بمال اليتيم ان كان المحتال املاء من الاول جاز وان كان مثله لا يجوز وهذا اذا اوجب بمداينة الميت وان اوجب بمداينة الوصي يجوز ان يحتال وان لم يكن املاء من الاول كذا في فتاوى قاضي خان وقد ذكرنا منه في مسائل الخلع عند ذكر خلع الصغيرة الاختلافات فلا نعيدها فانتظر ثمه الاحالة والوكيل بالبيع اذا قبل الحوالة يصح ويغرم للموكل عند ابي حنيفة ومحمد رح لان الحوالة ابراء موقت والخلاف في الابراء الموقت والابراء المطلق سواء ويستوي ان يكون المحتال عليه املاء او افلس بخلاف الاب والوصي فانهما لو قبلا الحوالة على من هو املاء

لا يضمنان شيئا لانهما مأموران بالتصرف على وجه الاحسن والانظر كذا ذكر
صاحب المحيط في فوائده وفي صلح المبسوط الوصي اذا انفرد بين اليتيم فان لم يكن
الوصي تولى العقد لا يجوز تاخيره وان كان قد تولاه يجوز عند ابي حنيفة رح ويضمن
واما حوالته فان كان المحتال عليه املاء من الاول جاز والا فلا الا ان يكون هو
الذي تولى العقد بنفسه فيجوز ويضمن عند ابي حنيفة رح وحطه كالتاخير ان
تولى العقد بنفسه جاز واما اقالته فيجوز لانها كالشراء وفي فتاوى الفضلي الوصي
او المتولي اذا باع شيئا باكثر من قيمته ثم اقال البيع لا يصح وفي فوائد صاحب المحيط
الوصي اذا اشترى شيئا للصغير ثم اقال هل يصح اقالته ان كان الاقالة بنظر
لليتيم جاز والا فلا قال وليس في هذه المسئلة رواية ولكن الرواية في الاب انه اذا
اقال البيع يصح اقالته اذا كانت خيرا للصغير لان الاقالة نوع تجارة والاب يملك
ذلك قال ورايت في بعض الفتاوى ان المتولي يملك الاقالة اذا كان خيرا للوقف
فكذلك الوصي قال والوكيل بالبيع اذا اقال او احتال او ابرأ او حطا وهب يجوز
عند ابي حنيفة ومحمد رح ويضمن للموكل وعند ابي يوسف لا يجوز قال رحمه الله وانما
يملك الوكيل بالبيع الاقالة عندهما اذا لم يقبض الثمن اما اذا قبض فلا يملك اجماعا
وذكر رشيد الدين في فتاواه الوكيل بالبيع اذا امهل المشتري صح امهاله وكان
للموكل ان يطالب الوكيل في الحال ليؤدي من مال نفسه ثم ان عند محل الاجل يأخذ من
المشتري لنفسه ولو توى الثمن عن المشتري هل يرجع الوكيل بما ادى على الموكل ان
امهل او اخر او صالح لا يرجع لانه ضمن للموكل وان باع وادى الثمن من مال نفسه
ثم امهل المشتري يرجع وذكر في التجريد الوكيل بالبيع اذا ابرأ المشتري عن الثمن
او احتال به على انسان او اخذ المشتري او اخذ به عوضا او صالحه على شيء فانه

جاز ويبرأ المشتري عن الثمن ويضمن الوكيل الثمن للآمر عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجوز ما فعل الوكيل على الآمر والثمن على المشتري وذكر في وكالة فتاوى القاضي
ظهير الدين الوكيل بالبيع اذا باع ولم يقبض الثمن حتى لقي الآمر فقال بعت ثوبك
من فلان وانا اقضيك عنه ثمن الثوب فهو متطوع ولا يرجع على المشتري بشيء ولو
قال فانا اقضيك عنه على ان يكون المال الذي على المشتري لم يجز ويرجع الوكيل
على الموكل بما اعطاه وذكر في العدة يباع عنده بضايع الناس امره ببيعها فباعها
من رجل بثمن مسمى ثم عجل الثمن من ماله الى اصحابها على ان يصرف اثمانها اليه
اذا قبضها فافلس قبل قبض الثمن ونوى ما عليه فللبائع ان يسترد ما دفع
الى اصحاب البضائع وفي فتاوى قاضي خان الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة في
قولهم جميعا والوكيل بالسلم اذا قبض السلم ادون من المشروط جاز ويكون
ضامنا للموكل مثل المشروط كالوابراء عن السلم عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وكذلك لو وهب الوكيل السلم قبل القبض من المسلم اليه او
اقاله او احتال بالسلم على رجل او ابرأ المسلم اليه جاز ويكون ضامنا
للموكل مثل المسلم فيه عندهما وعند ابي يوسف لا يصح هذه التصرفات
من الوكيل وعلى هذا الوكيل بالبيع اذا فعل ذلك بالثمن واجمعوا على
ان الثمن لو كان عينا فوهبه الوكيل من المشتري قبل القبض لا يصح هبته
وكذلك لو كان الثمن من النقود فقبضه ثم وهبه من المشتري لا يصح وما ذكر
في الثمن فكذلك في السلم ايضا واجمعوا على ان رب السلم اذا قبض السلم
والموكل بالبيع اذا قبض الثمن او ابرأ المشتري عن الثمن او اشترى بذلك
الثمن شيئا من المشتري او صالح من الثمن على شيء جاز وفي فوائد صاحب

المحيط الوكيل بالبيع اذا قبض الدراهم الزيوف ويجوز بها جاز عليه وللموكل ان
يضمنه مثل دراهمه اذا علم الوكيل وقت القبض اما اذا لم يعلم وقت القبض
لا يضمن اجماعا في اجارات فوايد وفي فتاوى قاضي خان ولو كان للمشتري دين
على الموكل بالبيع مثل الثمن يصير قصاصا بدين الموكل عندهم وان كان الدين
على الوكيل فكذلك عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن الوكيل مثل ذلك
للموكل ولو كان للمشتري على الوكيل والموكل تصير الثمن قصاصا بدين الموكل حتى
لا يضمن الوكيل شيئا ولو احتال الوكيل الثمن على رجل عندهما يصح الحوالة سواء
كان المحتال عليه ملاء من المحيل او دونه وفي شرح الطحاوي وللوصي ان ياخذ
الكفيل بدين الميت لانه زيادة وثيقة وكذلك لو اخذ رهنا بذلك يجوز وذكر
في وصايا المنتقى وصي قال الرجل اضمن عن فلان الميت دينه فضمن الرجل ذلك
بامره واداه قال يرجع الضامن بما ادى في مال الميت وياخذ الوصي به حتى يؤديه
من مال الميت ولا يرجع على الوصي في ماله لانه انما ضمن عن الميت ولم يضمن عن الوصي
الا ان الوصي يجوز امره في مال الميت والضمان عنه فان كان الذي امره الوصي خليطا
يعامله ويأخذ منه استحسنت ان يرجع الضامن على الوصي في ماله ولو ان وصيا
قال لرجل اضمن انا وانت ما على فلان الميت الذي اوصى الي من الدين فضمنا
على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه بامره فلقي الغريم الوصي فاخذه بالمال
كله فاداه اليه من ماله فان الوصي يرجع في مال الميت بما ضمن عن الميت وهو نصف
الدين ويرجع على الذي ضمن معه بنصف الدين ثم يرجع ذلك الرجل في مال الميت
وياخذ الوصي ان كان في يده من مال الميت وذكر بعد هذا باوراق رجل مات
واوصى الى رجل ثم ان رجلا سوى الوصي انفق على بعض الورثة نفقة وقال

بعد ما انفق لان انفقها بامر الوصي فاقر الوصي بذلك ولم يعلم ذلك الا بقول الوصي
بعد ما انفق فالقول قول الوصي اذا كان الوارث الذي انفق عليه صغيرا وقد مر
في آخر الاستحقاق وذكر في المنتقى ايضا رجل اوصى بان تصدق عنه الف درهم
فتصدق بقيمتها من الدنانير ليس له ذلك وليس هذا كدراهم وكذلك
لو اوصى ان يتصدق عنه بهذا الثوب لم يكن للوصي ان يمسكه للورثة ويتصدق
بقيمته ولو قال تصدقوا بهذا الثوب عني كان للوصي ان يبيعه ويتصدق بثمنه
استحسن ذلك الا ترى انه لو قال تصدقوا عني بثلث مالي وله دور وارضون كان
للوصي ان يبيع الدور والارضين ويتصدق بثلث الثمن وكذلك لو قال تصدقوا
بهذا العبد او بهذا الدار له ان يبيع ويتصدق بثمنه وليس له ان يمسكه للورثة
ويتصدق بقيمته ولو قال تصدقوا بهذا الالف فتصدق الوصي بالف اخرى
سواها من مال الميت واخذ هذه الالف للورثة جاز وكذلك لو غصب الفا
وتصدق بها ثم دفع هذه الالف التي المغصوب منه جاز ولو قال لله علي ان
اتصدق على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة جاز وكذلك
لو نذر ان يتصدق على هذا الفقير فتصدق على فقير آخر جاز ولو امر رجلا وقال
تصدق بهذا المال على مساكين اهل الكوفة فتصدق على مساكين اهل البصرة
اجزأه وكان ضامنا هذه الجملة في المنتقى وفي موضع من المنتقى ايضا اوصى لفقراء
اهل الكوفة بكذا فاعطى الوصي فقراء اهل البصرة جاز عند ابي يوسف وقال محمد
يضمن الوصي في الفتاوى المضارب يملك تاخير دين المضاربة وتاجيله و
يملك الاقالة والحوالة والابراء والحط ويضمن حصة رب المال اذا ابرأ المديون عن الغرماء
شيئا او اخر عنه او نقد فان لم يكن فيه ربح جاز حطه وتاخيره وتعجيله لانه مندفع

ن كان فيه ربح جاز قبضه يجوز حطه في حصة نصيبه والمضارب يملك هذا
له على كل حال لأن هذه الأمور من أمور التجارة وقد أذن له بأن يعمل عمل التجارة
تأخير رب المال لا يجوز في شيء عند أبي حنيفة رح وعندهما يجوز في حصة نفسه
هذا بمنزلة الاختلاف في الدين بين اثنين آخر أحدهما وإن كان شريكي عنان
إن كان الذي تولى العقد آخر جاز تأخيره لأنه من عمل التجارة وإن آخر الشريك
الآخر فإن كان قال كل واحد منهما لصاحبه اعمل برأيك جاز تأخيره أيضا وإن
لم يقل لا يجوز عند أبي حنيفة رح لا في نصيبه ولا في نصيب شريكه وعندهما يجوز في نصيبه
ولا يجوز في نصيب شريكه وإن كانت الجارية بين اثنين باعها أحدهما بإذن شريكه
بثمن أحدهما حط من الثمن أو أخر عنه فإن كان البائع هو الذي حط أو أخر جاز في
نصيبه ونصيب صاحبه إلا أنه يضمن حصة شريكه وفي قول أبي يوسف لا يجوز في
حصة شريكه فأما الذي لم يبع جاز حطه في نصيبه ولا يجوز في نصيب الآخر وأما تأخيره
الآخر لا يجوز في نصيبه ولا في نصيب الآخر عند أبي حنيفة رح وعندهما يجوز في نصيبه لا
في نصيب شريكه وصار الجواب في شريك المفاوض وشريك العنان واحدا إلا في حرف
وهو أن في شريك العنان إذا آخر الذي تولى العقد جاز في النصيبين ولا ضمان
عليه بالاتفاق لأن التأخير من أعمال التجارة وقد أذن كل واحد منهما لصاحبه
في التجارة وأما شريك المفاوض إنما جاز بيعه بالوكالة فصار حكمه حكم الوكيل في
نصيب شريكه والعبد المأذون جاز تأخيره وحوالته وحطه مقدار العيب
وحطه من غير العيب لا يجوز ويجوز إقالته كما يجوز شراؤه والمكاتب كالمأذون
وذكر في كتاب الذخيرة الوكيل بالبيع إذا باع ممن لا يقبل شهادته له إن كان
بأكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وإن كان بأقل من القيمة بغبن فاحش لا يجوز

بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يجوز وان كان
بمثل القيمة فعن ابي حنيفة ره روايتان في رواية يجوز وفي رواية لا يجوز وبيع المضارب
وشراؤه ممن لا يقبل شهادته له بغبن يسير لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه
الله وبيعه بأكثر من قيمته وشراؤه منه بأقل من قيمته يجوز بلا خلاف وبمثل
القيمة يجوز عندهما وكذلك عند ابي حنيفة ره باتفاق الروايات عنه وبيع الوكيل
من نفسه او ابن له صغير او عبد له غير مديون لا يجوز وان امره الموكل بالبيع من
هؤلاء او اجاز له ما صنع ولو امره بالبيع عن ابويه او عن اولاده البالغين او من زوجته ان
كانت الموكل امراءه او ممن لا يقبل شهادته او اجاز له ما صنع فباع منهم جاز وفي
وصايا الجامع الاصغر وصي الاب اذا اشترى من ابيه او ابنه شيئا لليتيم فعند ابي حنيفة ره
اذا اشترى بما يتغابن الناس في مثله لم يجز وفي قولهما اذا اشترى بما
يتغابن الناس فيه جاز قال الشيخ ره وهو كالمضارب وهو مقيس على المأمور ان يشتري
من ابيه او ابنه وفي فوائد صاحب المحيط قيم الوقف اذا باع مال الوقف ممن لا يقبل
شهادته له لا يجوز عند ابي حنيفة ره وكذا اذا اجر منه وكذا الوصي وقيل يجوز في
الوصي كالمضارب وفي موضع آخر من فوائده ايضا المتولي اذا اجر دار الوقف مقاطعة من
ابنه الكبير او من ابيه لا يجوز عند ابي حنيفة ره الا اذا آجرها باكثر من اجر المثل كما في
بيع الوصي ممن لا يقبل شهادته له ان كان بمثل القيمة جاز عندهما وان كان خيرا
لليتيم جاز عند ابي حنيفة ره وكذلك المتولي اذا آجر من نفسه اذا كان خيرا للوقف
جاز والا فلا وتفسير الخير به ما ذكرنا من قبل في بيع الوصي مال اليتيم من نفسه و
عليه الفتوى الوكيل بالبيع والشراء اذا اضاف العقد الى الموكل لا يرجع حقوق
العقد الى الوكيل كذا ذكره شمس الدين النواجري في فوائده وكالة المحامي

الاصغر قال ابو القاسم الصفار رجل امر رجلا ان يشتري له عبد فلان بالف
درهم فقال صاحب العبد بعت عبدي هذا من فلان الموكل بالف درهم
فقال الوكيل قبلت لزم الوكيل لان الموكل امره ان يقبل عن نفسه كي يلزم
العقد على الوكيل دونه وهو قبل على الموكل فصار مخالفا ذكر في بيوع العمدة
اذا باع الاب مال ابنه الصغير ثم ادعى ان فيه غبنا لا يسمع وذكر في آخر الجامع
الفتاوى بعد اذا اقر بقبض ثمن المثل واشتهد على ذلك في الصك فاما اذا لم يقر
بقبض ثمن المثل ولم يشتهد على ذلك او قال بعت ولم اعلم بالغبن او قال
علمت ولم اعلم ان البيع لا يجوز فلو ادعى بعد ذلك يسمع وفي موضع آخر اذا
حصل بيع الاب بغبن فاحش فالقاضي ينصب قيما عن الصغير حتى يدعي
على المشتري ويثبت ملك الصغير ولا يسمع دعوى الاب فلو ادعى الابن بعد
البلوغ ان والدي باع منك في حال صغري بغبن فاحش فانه كان قيمتها يوم
باع مائة وقد باع منك بخمسين فحلف الخمسين رد على ملكي وقال المدعى
عليه لا بل كانت قيمته خمسين فانه يحكم الحال اذا لم يكن المدة قدر ما يتبدل
فيه الاسعار وان كانت مدة يتبدل فيه الاسعار فالقول قول المشتري
وان اقام بينة فالبينة المثبتة للزيادة اولى ذكر في العمدة اذا باع مال صغير
وتسلم قبل استيفاء ثمنه لا يملك استرداده لاستيفاء الثمن بحلف المشتري
للصغيرة وفي باب النكاح وفي وكالة المختصر الوصي يملك ان يوكل غيره بكل ما
يجوز له ان يعمل بنفسه في امور اليتيم فان بلغ اليتيم قبل ان يفعل الوكيل
لم يكن له ان يفعل ولو مات الوصي او اليتيم ينعزل الوكيل لانه وكيله بان يتصرف
في ملك اليتيم وهو ليس بمالك له وكذلك لو كان الاب وكله ثم مات الاب

يعزل الوكيل وان كان الاب وارثه ولو وكل اليتيم رجلا فاجاز وصيه جاز وفي
فوايد صاحب المحيط المتولي اذا اراد ان يوصي الى غيره عند الموت يجوز لانها
بمنزلة الوصية وللوصي ان يوصي الى غيره واذا اراد ان يقيم غيره مقام نفسه في
حياته لا يجوز الا اذا كان التفويض اليه على سبيل العموم والمتولي ان يوكل
غيره في البيع والشراء وغير ذلك وفي فوايده ايضا ولو اخذ المتولي دراهم الوقف
وضرب الدنانير الى عمارة الوقف يجوز اذا كان خيرا للوقف ولو انفق على الوقف
من مال نفسه له ان يرجع وان لم يشترط كالوصي وذكر في الملتقط انه اذا شرط
الرجوع رجع والا فلا ولو عمل المتولي في عمارة الاوقاف واخذ الاجر فعلى قياس
ما ذكر في المضاربة يجوز ولكن الفتوى على انه لا يجوز لانه لا يصلح ان يكون اجيرا
ومستاجرا والحيلة فيه ان يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالعمل فيه فح يجوز
ولو استهلك المتولي مال الوقف حتى صار ضامنا ثم وضع مثل ذلك على مال
الوقف لا يخرج عن العهدة لان الواحد لا يصلح مملكا ومتملكا والحيلة ان
يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب رجلا ليدفع اليه ثم يدفع ذلك الرجل اليه
ولو انفق في عمارة الوقف يخرج عن العهدة ولو خلط المتولي ماله بمال الوقف
لا يضمن وقيل يضمن ولو خلط مال الوقف بمال الوقف لا يضمن بالاتفاق و
كذلك القاضي وذكر في المنتقى القاضي اذا خلط مال الصغير بماله لا يضمن قال و
كذلك السمسار اذا خلط مال انسان بمال الغير لا يضمن وينبغي ان يكون المتولي كذلك
والوصي اذا مات مجهلا لا يضمن والاب اذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن كالوصي
والقاضي اذا وضع اموال اليتامى في بيته ومات ولا يدري ابن المال مات المبين
ضمن لانه مودع ولو دفع القاضي الى قوم ثقة ولا يدري الى من دفع لا يضمن

لان للموجر غيره وللقاضي ولاية ايداع مال الايتام اذا آجر القيم الدار من الموقوف
عليه جاز لانه املك رقبتها ولا يجوز رهن المتولي الوقف وكذا ليس لاهل المسجد
ان يرهنوا وعلى المرتهن اذا سكن اجر المثل سواء كانت الدار معدة للغلة او
لم يكن ولو اذن القيم المؤذن ليخدم المسجد وقطع من الاجر كل شهر كذا جعل
ذلك اجرة المنزل وهو اجر المثل يجوز وليس للمشرف على القيم ان يتصرف في مال
الوقف للمتولي اذا اراد ان يفتح في المسجد بابا فانه قال شيخ الاسلام خواهر زاده ليس
له ذلك وقيل ان كان فيه تكثير الجماعة لا باس به وكذا لا باس للمتولي ان يتخذ
لسطح بيت الوقف حصا ان كان ذلك يزيد في الاجرة المتولي اذا كان اميا
واستاجر رجلا لكتب حسابه يجب الاجرة في ماله لا في مال الوقف هذه الجملة
في فوائد صاحب المحيط ذكر في العمدة الاستدانة لمصالح الوقف عند الضرورة
هل يجوز ان امر الواقف يجوز وان لم يامر تكلموا فيه والمختار انه يرفع الامر الى القاضي
يامره الاستدانة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين والاحوط في مثل هذا
الضرورات ان يستدين بامر الحاكم الا اذا كان يبعد منه ولا يمكنه الحضور فح
يستدين بنفسه وذكر في وقف فتاواه اذا استرم الوقف وليس في يد القيم ما
يرممه قال هلال لقيم له ان يستدين عليه وقال الفقيه ابو جعفر هذا القياس
يترك فيما فيه ضرورة لجواز ان يكون في ارض الوقف زرع ياكله الجراد ويحتاج القيم
الى النفقة او طالبه السلطان بالخراج جاز له الاستدانة ثم ذكر ان الاحوط ما
ذكرنا وكذا ذكره الصدر الشهيد فقال المختار ما قاله الفقيه ابو الليث انه اذا
لم يكن من الاستدانة بد يرفع الامر الى القاضي حتى يامره بالاستدانة ثم يرجع الغلة
كما ذكر المتاخرون المتولي اذا اراد ان يستدين على الوقف ليعمل ذلك من الهدم

ان كان بامر القاضي فله ذلك بلا خلاف وبغير امر القاضي فيه روايتان وهل يملك
الوصي الاستدانة على الصغير قيل ينبغي ان يكون نظير المتولي فيه وقد مر من قبل
وفي وكالة الجامع في الفتاوى ان استقراض الاب لابنه الصغير يجوز وكذا لو اقر
بالاستقراض يجوز اقراره الوصي والمتولي لو استقرض لاجل الصغير والوقف بدل
اجاره معهوده كردند از وقف واز مال نارسيده توانند دادن كانت واقعة الفتوى
واجاب بعض ائمة زماننا وان لم يعتمد على ذلك توانند والله اعلم وذكر في وقف
العدة المتولي اذا بنى في عرصة الوقف ان كان من مال الوقف يكون للوقف و
كذا اذا بنى من مال نفسه ولكن للوقف وان بنى لنفسه من ماله ان كان
اشهد كان له ذلك وان لم يذكر شيئا كان للوقف بخلاف الاجنبي اذا بنى
عن مال نفسه ولم يذكر شيئا يكون له وقد مر في مسائل الاستحقاق جنس
آخر في بيوع فتاوى قاضيخان رجل مات واوصى الى رجل وترك ورثة صغارا
ذكر في الكتاب انه ينفذ تصرف الوصي على الورثة من البيع والشراء عروضا
كان التركة او رقيقا او عقارا فان لم يكن هناك دين او وصية ولا يحتاج الورثة
الى الثمن الا انه يؤخر بيع العقار وعلى ما اختاره المتاخرون بيع الوصي العقار
لا يجوز الا ان يكون خيرا لليتيم بان يرغب المشتري في الشراء بضعف القيمة
اذا كان خراجها وغلاتها ومؤنتها تزيد على غلاتها وعلى الميت دين لا يفي غير
العقار بذلك او كان الميت اوصى بمال مرسل كالف ونحوه او كان للصغير
حاجة الى الثمن لاجل النفقة ونحوها فان لم يكن شيء من ذلك لا يبيع العقار
وقد مر شيء من ذلك من قبل هذا اذا كانت الورثة صغارا فان كانوا كبارا
وهم حضور وليس في التركة دين ولا وصية فان الوصي لا يبيع شيئا من الى

وان كانت التركة مستغرقة بالدين او كان الميت اوصى بوصية مرسلة كان للوصي
ان يبيع التركة بقضاء الدين الا انه يقدم بيع العروض ويؤخر بيع العقار فان
مست الحاجة الى بيعه يبيعه فان قال الورثة نحن نقضي الدين ونقبل
الوصية من اموالنا ونستخلص التركة لانفسنا كان لهم ذلك وان كانت الورثة
غيبا كالميت على الميت دين ولا وصية فللوصي ان يبيع غير العقار استحسانا لان غير
العقار يخشى عليه التلف فكان البيع حفظا وان كان بعض الورثة حضورا او
بعضهم غيبا او واحد منهم غائبا فان الوصي يملك بيع نصيب الغائب من العروض
والرقيق والمنقول لاجل الحفظ ذكره في وصايا المنتقى قيل لمحمد بن شجاع الكبير الذي
يجوز بيع الوصي عليه في المتاع ما هي قال مسيرة ثلثة ايام قيل له الاخ اذا كان
ابوه غائبا يزوج اخته هل هي على هذا قال لا ولا يشبه هذا بيع متاع الكبير لان
هذا جاء فيه الرخص يكون غيبة منقطعة واذا ملك الوصي بيع نصيب الغائب
يملك بيع نصيب الحاضر عند ابي حنيفة رح وعندهما لا يملك بيع نصيب الحاضر
وههنا اربع مسائل احدها بعد والثانية اذا كان على الميت دين لا يحيط بالتركة
فان الوصي يملك البيع بقدر الدين عند الكل وهل يملك بيع ما زاد عليه عند
يملك وعندهما لا يملك والثالثة اذا كان في التركة وصية بالف مرسلة فان
الوصي يملك البيع بقدر ما يفي به الوصية وهل يملك بيع ما زاد عليه عند
يملك وعندهما لا يملك والرابعة اذا كانت الورثة كبارا ومنهم صغير فان الوصي
يملك بيع نصيب الصغير عند الكل ويملك بيع نصيب الكبير ايضا عنده وعندهما
لا يملك وكل ما ذكرنا في وصي الاب فكذلك في وصي وصيه ووصي الجد ابي الاب
ووصيه ووصي القاضي ووصي وصيه ووصي القاضي بمنزلة وصي الاب الا في جعله

وفي ان القاضي اذا جعل رجلا وصيا في نوع كان وصيا في ذلك النوع خاصة والاب وصي
وصيا كان وصيا في الانواع كلها ذكر في وصايا المنتقى رجل مات واوصى الى انسان
والميت بنون صغار وبكار فمات بعض الكبار وترك ولدا صغيرا يكون وصي الجد
وصيا له يجوز بيعه عليه فيما كان يجوز بيعه على ابيه فيما دون العقار واذا مات
الرجل ولم يوص الى احد كان لابيه وهو الجد بيع العروض والشراء الا ان وصي
الاب لو باع العروض والعقار لقضاء الدين ولتنفيذ الوصية جاز والجد اذا
باع التركة لقضاء الدين او لتنفيذ الوصية ذكر الخصاف انه لا يجوز ووصي الاب اذا كان
عدلا كافيا لا ينبغي للقاضي ان يعزله وان كان كافيا غير عدل يعزله القاضي وينصب
غيره وان كان عدلا غير كاف لا يعزله ولكن يضم اليه كافيا ولو عزله ينعزل ولو
كان عدلا كافيا فعزله ذكر خواهر زاده رحمه الله انه ينعزل وذكر القدوري و
الطحاوي انه ليس للقاضي ان يخرج الوصي من الوصاية ولا ان يدخل معه غيره فان
ظهرت منه خيانة ان كان فاسقا معروفا بالشر اخرجه ونصب غيره ولو كان ثقة
الا انه ضعيف عاجز عن التصرف ادخل معه غيره ولم يذكر انه لو عزله ينعزل وقال محمد
بن الفضل الوصي اذا عجز عن تنفيذ الوصايا كان للقاضي ان يعزله هذه الجملة
من بيوع فتاوى قاضي خان وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح الاصل ان
الورثة اذا كانوا كبارا غيبا فكما يجوز للوصي بيع منقولاتهم يجوز له ايضا اجارتها
ويجوز ايضا اجارة الوصي عقار الوارث الكبير الغائب ولا يجوز بيع عقاره وذكر
رحمه الله اذا كانت للميت وديعة عند رجل فامر الوصي المودع ان يقرضها او
يهبها او يسلفها ففعل المودع ذلك فان الضمان على المودع ولم يكن على الوصي
ضمان لان الوصي لا يملك اقراض مال اليتيم ولا هبته فلا يملك التوكيل ولا الامر

اذا باع او اشترى بمثل القيمة وارث الميت فعلى هذا الاختلاف كذا
ذكره الطحاوي والحاصل في بيان من يتحمل منه الغبن ومن لا يتحمل ان الوكيل
بالبيع يبيع بقليل الثمن وكثيره عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يبيع بالاقل
الا بما يتغابن الناس فيه وعلى هذا الاختلاف الماذونون نحو المكاتب والعبد
والصبي فيما باعوا واشتروا واما الاولياء نحو الاب والجد والوصي والقاضي لا يجوز
بالاقل الا بما يتغابن الناس فيه وشراؤهم كبيعهم لا يجوز المحاباة الا مقدار التغابن
بالاتفاق والوكيل بالشراء لا يشتري باكثر من القيمة الا مقدار التغابن بلا خلاف
وكذلك المضارب والمفاوض وشريكي العنان في الشراء فاما في البيع فعند ابي
حنيفة رحمه الله بيع المضارب والمفاوض وشريكي العنان بغبن فاحش يجوز وهي
مسئلة الوكيل بالبيع المطلق وعندهما لا يجوز والمضارب وشريك العنان
اذا اشترى بما لا يتغابن الناس فيه يكون مخالفا سواء قال له اعمل برايك
او لم يقل والمحاباة اليسيرة جائزة في الاحوال الا في اربعة احدها اذا باع
الماذون له المديون من مولاه وجاني لا يجوز وان قلت المحاباة والثاني المريض
المديون اذا باع من اجنبي وجاني لا يجوز وان قلت المحاباة والمشتري بالخيار
ان شاء زاد في الثمن الى تمام القيمة وان شاء فسخ واما وصيه بعد وفاته اذا
بلغ تركته لقضاء ديونه وجاني فيه قدر ما يتغابن فيه صح بيعه ويحمل
ذلك عفوا وهذا من عجيب المسائل ان المالك لا يملك المحاباة ومن قام مقامه
[illegible] وجاني لا يجوز
[illegible] رحمه الله اصلا
وعندهما يجوز بلا محاباة فان جاني لم يجز اصلا لان قليل المحاباة كقليل الوصية

فلا يجوز وكذا الوباع الصحيح من مورثه المريض لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله خاصة
وعندهما يجوز بمثل القيمة وبغبن يسير لا يجوز بالاجماع وقد كتبت متن
المسائل على هذا الترتيب من فوائد بعض المشايخ وفيها ان بيع المضارب بغبن
فاحش يجوز وقد كتبنا قبل هذا من شرح الطحاوي وغيره انه لا يجوز فكان في
المسئلة روايتان وبخط الاستروشني رحمه الله ان بيع المضارب والمفاوض
وشريك العنان والوكيل بالبيع المطلق يجوز بالغبن الفاحش وعزوها الى باقي
ثمن كان عنده وعندهما لا يجوز بيع هؤلاء الا بالمعروف واما شراء هؤلاء فلا الا
بالمعروف ولو اشترى بخلاف العرف والعادة او بغير الدراهم والدنانير نفذ شراؤهم
على انفسهم وفي بعض الكتب اذا باع المضارب مال المضاربة ممن لا يجوز شهادته له
وما في فيه قليلا لا يجوز بيعه ولا يجعل عفوا وكذا الوصي لو باع من هؤلاء و
ما في فيه قليلا لا يجوز بيعه ولو باع بمثل قيمة من هؤلاء جاز بخلاف الوكيل اذا باع ممن لا يقبل
شهادته له بمثل قيمة لم يجز عند ابي حنيفة رح لان مبنى المضاربة والوصاية على العموم فجاز بيعه
من هؤلاء الا اذا تحققت التهمة بالمحاباة وبناء الوكالة على الخصوص على ما عرف والذي لا يتغابن
فيه يقال في العروض ده نيم وفي الحيوان ده يازده وفي العقار ده دوازده وقيل ما
لا يدخل تحت تقويم المقومين فهو مما لا يتغابن فيه قال الشيخ الاسلام خواهر زاده رحمه
الله هذا التحديد فيما ليس له قيمة معلومة في البلد كالعبد ونحوه اما
الذي له قيمة معلومة كالفلوس وغيره فزاد الوكيل بالشراء قل او كثر لا ينفذ على الموكل لان هذا
مما لا يدخل تحت تقويم المقومين لانه انما يدخل تحت تقويم المقومين ما يحتاج الى التقويم
وهذا لا يحتاج الى تقويم المقومين هكذا ذكر في بيوع الصغرى ثم في موضع يجوز
المحاباة اليسيرة والغبن اليسير انما يكون عفوا اذا كان بانفراده اما اذا كان

الحاجة والعين ما حتاجه بعد الاستيفاء لا يكون عفوا وصار هذا كالثوب
على الثوب اذا كان له قدر الدرهم لا يمنع جواز الصلوة واذا زاد يمنع ولا يقال
بان قدر الدرهم عفو والزيادة لا تسلم فيه الدرهم فيكون عفوا لانه انما
يكون عفوا اذا كان بانفراده كذا ذكر خواهر زاده رحمه الله في مكان والله اعلم

الفصل السادس والعشرون في مسائل التركة والورثة والدين في التركة

وما يتعلق بذلك من المسائل وفيه بعض احكام الوصي في صلح الهداية
اذا كان على الميت دين مستغرق لا يجوز الصلح ولا القسمة لان التركة لم
تملكها الورثة وان لم يكن مستغرقا لا ينبغي ان يصالحوا ما لم يقضوا دينه
فيعلم حاجة الميت ولو فعلوا فالوا لا يجوز وذكر الكرخي في القسمة انها
لا تجوز استحسانا وتجوز قياسا وفي قسمة الهداية اذا اقتسموا التركة ثم
ظهر غريم محيط ردت القسمة وهذا في الدين المحيط ظاهر لانه منع الملك
فيمنع التصرف فكذا غير المحيط لتعلق حق الغرماء بالتركة شائعا ولان القسمة
موخرة عن قضاء الدين لحق الميت حتى لا يمنع رد القسمة برضى الغرماء
الا ما بقي من التركة ما يفي بالدين واذا اقتسمت حينئذ جازت لانه حاجة
لانقض القسمة في ايفاء حقوقهم واذا ابرأ الغرماء بعد القسمة او اداه
الورثة من اموالهم بقدر مواريثهم او ادى وارث من ماله بشرط ان لا يرجع
في التركة او ضمن احتى الدين بشرط ان يبرأ الميت ولم يكن الضمان
قاضيا القسمة او ضمن وارث بهذا الشرط وبشرط ان لا يتبع الميت ولا
ميراثه جازت القسمة لزوال المانع بخلاف ما اذا كان الضمان في اصل
القسمة حيث لا يجوز لان البيع بهذا الشرط باطل وكذا القسمة في الصغير

فى التركة المستغرقة بالدين يطالب الوارث بقضاء الدين واذا قضى من مال
الآخر لا يصير متبرعا ويصير التركة مشغولة بدينه حتى لا يملكها الوارث حتى لو مات
وترك ابنا وعبدا وعليه دين مستغرق فادى الوارث الدين بغير اذن العبد
فى التجارة او كاتبه لا يصح لانه لا يملكه انما يملكه اذا ابرأ الغريم او ادى الوارث
من ماله تبرعا بان قال ذلك وقت الاداء اما لو ادى من ماله مطلقا يستوجب
ذلك دينا على الميت فيصير التركة مشغولة بدينه فلا يملكها وفيها ايضا واحال
الى الجامع وان استغراق التركة بدين الوارث اذا كان هو الوارث لا غير لا يمنع الارث
وذكر قاضى خان فى فتاواه الوارث يطالب بقضاء الدين اذا كانت التركة فى يده
فان قضى من مال نفسه كان له حق الرجوع فى التركة ويصير مشغولة بدينه وان لم
يقل وقت القضاء انا اقضى لا رجع فى التركة فى باب اليمين على العلم من ادب القاضى
اثبات الدين على الميت بحضرة الوارث او الوصى يجوز وان لم يكن فى يدهما شئ من
التركة لما فى الاثبات من الفائدة وهو التمكن من اخذ مال الميت عند الظهور
فان قال الوارث لم يصل شئ الى من ميراث ابى فان صدقه المدعى فلا شئ له وان
كذبه وقال لا بل وصل اليه كذا من المال يحلفه على البتات فان حلف لا شئ
عليه وان نكل لزمه القضاء مات وترك مالا ودينا والتركة ليست فى يد الوارث هل
يجبر الوارث على بيع التركة لقضاء الدين مع ان التركة ليست فى يده كانت واقعة
الفتوى قال استر وشئ رحمه الله ان قيل لا يجبر فله وجه وان قيل يجبر فله وجه
لانه خلف عن الميت قائم مقامه قلت وفيه نظر وفى الصغرى الوارث لا يملك بيع
التركة المستغرقة بالدين الا برضى الغرماء حتى لو باع لا ينفذ وكذلك المولى اذا
جنى العبد المأذون له وعليه دين محيط ماله ليس للمولى ان يبيع العبد ولا ملك

بدل وإما لتبعة الغاصب كذا هذا في فتاوى رشيد الدين التركة إذا لم يكن مستغرقة
بالدين والغريم ليس له الدين على واحد من الورثة منع الخياطة نصيبه ويقضي ما يخصه
من الدين وليس له ولاية منع نصيب غيره ليقضي الدين لأن ذلك ملك الوارث الآخر
لأن التركة غير مستغرقة وفي فتاوى قاضي خان في البيوع لأحد الورثة إذا باع الدار
بغير إذن الباقين وكان الميت غير أوصى بها جاز البيع في نصيبه إذا لم يكن على الميت
مجيط بماله لأنه باع مال نفسه وفي فتاوى رشيد الدين إذا لم يكن التركة مستغرقة
بالدين فبدعت الورثة كرباس التركة لأحد من الورثة ليقضي الدين الذي
كان على الميت واحد منهم وقضى الدين صح ويكون هذا استعانة بهم لحصتهم منه
بقدر الدين فإن الورثة لو دفعوا تلك الصبغة إلى أجنبي ليقضي الدين فإنه يكون
استعانة كذا هنا ولو كانت التركة مستغرقة بالدين لا يكون لهم هذه الولاية في
فتاواه أيضا ذكر هذه المسألة والتي قبلها دليل على أن الدين إذا لم يكن مستغرقا
لو باع الوارث شيئا من التركة قبل قضاء الدين يجوز وذكر الدبوسي في فتاواه إذا باع
الوارث شيئا من التركة وعليها دين مستغرق هل يجوز فالذي موضع رد الوديعة أكرام
يكن أرد وقال الذي وضع إذا باع بإذن الغريم ثم أجاب يفعل البيع إن قضى الدين وفي
فتاواه أيضا التركة إذا كانت مستغرقة بالدين فباع الوصي غير ما أوصى به
تابع وصي وإن باطل كذا في تواتر حين يمثل قيمة فروخته باشد ذكره في وصايا
فتاواه وذكر في فتاوى رشيد الدين إذا كانت التركة مستغرقة بالدين فباع
الورثة الكرم مع الثمار فسواء هلكت الثمار في يد المشتري أو استهلكها كان
للغاصب خيار التضمين إن شاء ضمن الورثة وإن شاء ضمن المشتري لأن قبض
الثمار مضمون عليه ولو لم يكن الثمار موجودة وقت العقد لكن حدثت في

يد المشتري ان هلك في يد المشتري لا يضمن لانه بمنزلة الزوائد في الغصب وان
استهلكه يضمن في وصايا النوازل لو اوصى بوصايا وعليه دين فباع بعض ورثته
بعض تركته وقضى دينه وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يبيعه بامر القاضي
وفيها مات وترك مالا كثيرا وعليه دين يسع للوارث ان ياكل ويطاء الجارية اذا
كان في غيرها وفاء بالدين وفيها ايضا قال نصر قال شداد اذا باع الوارث الكبير
شيئا من التركة وقد بقي عليه دين ووصايا فانه ليس للوصي ان يرد بيعه وان كان
في يده شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ منه الدين والوصايا في وصايا
خواهر زاده رحمه الله الوصي اذا باع عينا من التركة ليقضي الدين الذي على الميت
وفي التركة ما يقضى به دين الميت جاز بيعه لانه قايم مقام الموصي وللموصي ان
يفعل ذلك بنفسه فكذا الوصي في الصغرى تركة فيها دين غير مستغرق قسمت ثم جاء
الغريم فانه ياخذ من كل واحد منهم ما يخص نصيبه من الدين حتى لو كان الدين
الفا والتركة ثلثة الاف قسمت بين الثلاثة ياخذ من كل واحد ثلث الالف
وهذا اذا اخذهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ منه جميع ما في
يده وفي فتاوى رشيد الدين اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فاراد الورثة
استخلاص التركة ونقدوا المال يجبر رب الدين على القبول لان عند
استغراق التركة بالدين وان كان لا ملك لهم ولكن لهم حق استخلاص
التركة اما لو قالوا نحن نؤدي الدين ولم يكن المال نقدا كان للقاضي ان
يبيع التركة ويقضي حق الغرماء والاجنبي لو نقد الدين لا يجبر رب الدين
على القبول لانه ليس له ولاية استخلاص التركة بخلاف الورثة والدين اذ
كان زايدا على التركة فللورثة ولاية استخلاص التركة باداء جميع الدين

لا يقبل من التركة كالعبد الجاني اذا افتداه المولى فداه بارشه وفي وصايا اللوامع
عن ابي نصر فيمن مات وترك مالا وعليه دين فاراد الورثة ان يقضوا
دينه ليسقط عنهم الضياع واتفقوا على ذلك وحملوا قضاء دين الميت في انفاذ
الوصايا فهم آثمون الا ان فعلوا ذلك وان لم يتفقوا واختلفوا فللوصي ان يسلم
الوصايا ويقضي الدين من مال الميت ولا يلتفت الى قولهم ويأخذ ما احتاج من
مال الميت ذكر في الدين الذي في التركة المستغرقة الخصومة في اثبات الدين
انما هو للوارث لانه خلف الميت وتسمع البينة عليه لكن لا يحلف
لانه لو نكل لا ينفذ اقراره على الغرماء وذكر ايضا ان الوارث لو اقر ان هذا
العين كان وديعة عند ابي وصدقه الغريم او كذبه فالقول قول الوارث لانه
قائم مقام المورث قيل وهذا اذا لم تكن التركة مستغرقة اما اذا كانت فاقرار
الورثة بوديعة عين لانسان لا يصح وان ادعى فلان وصدقه الغرماء او كذبوه
وقالوا هي للميت او قالوا لا ندري لمن هي فالالف للغرماء لا لمدعي الوديعة
لان الدين المستغرق يمنع ملك الوارث فكان اقرار الورثة اقرارا في ملك الغير
فلا يصح ولا يعمل تصديق الغرماء لانه لا ملك لهم في التركة انما لهم حق استيفاء
الدين من التركة ولو جحد الوارث كونه وديعة فاراد مدعي الوديعة استحلافه
لا يمين عليه لعدم الفائدة في نكوله وكذا الجواب في المضاربة والبضاعة و
العارية والاجارة والرهن وتمام هذا في شرح صدر الشهيد لادب القاضي
للخصاف وفي صلح الجامع في الفتاوى عن شيخ الاسلام ابي الحسن فيمن في يده مال
ميت مديون بدين مستغرق فصالح ورثته عما عليه وادى اليهم شيئا من
مال نفسه لا يبرأ عن حق الغرماء ولهم الحق في سائر اموال الميت في الصغرى اذا كان

للميت وديعة عند انسان ولا التركة دين فدفع المودع الوديعة الى الوارث
بغير امر القاضي يضمن وفي فتاوى قاضيخان اذا دفع المودع الوديعة الى الورثة
بغير امر القاضي والتركة مستغرقة بالدين كان ضامنا قال رضي الله عنه وهذا
الجواب صحيح اذا كان الوارث ممن يخاف عليه استهلاك المال اما اذا لم يكن
كذلك له اخذ ذلك وقضاء دين الميت منه في المصري للوارث ان يخاصم
غرماء الميت الذين للميت عليهم ديون سواء كان على الميت دين او لم يكن وهل له
ان يقبض ان لم يكن على الميت دين يقبض سواء كان للميت وصي او لم يكن وان كان
عليه دين يخاصم ولا يقبض وانما يقبض الوصي واذا ادى المديون الى وصي الميت
يبرأ اما اذا لم يكن له وصي فدفع الى بعض الورثة يبرأ عن نصيبه خاصة وفي
دعوى فتاوى النسفي احد الورثة يصلح خصما عن المورث فيما يستحق له وعليه
ويظهر ذلك في حق جميع الورثة الا انه يكون له حق قبض نصيبه دون قبض انصباء
سائر الورثة لكن انما يثبت حق الكل اذا ادعى حق الكل واقام البينة على الكل
وقضى القاضي بالكل فيثبت للكل ويكون له حق المطالبة بحصته اما اذا ادعى
قدر نصيب نفسه واقام البينة على ذلك وقضى القاضي له فلا يثبت في حق
سائر الورثة حتى لو اثبت نصيب نفسه بالبينة ثم سائر الورثة يريدون
استيفاء انصبائهم من هذا المدعا عليه بتلك البينة السابقة لا يملكون
ذلك في الباب الحادي عشر من فتاوى رشيد الدين ادعى دارا انها تركة ابيه
وانكر ذو اليد فاقام المدعي بينة واخذ كل الدار فباعها من انسان ثم جاء
باقي الورثة كان لهم ان ياخذوا حصصهم من الدار من المشتري بالبينة
السابقة اذا اثبتوا عند ذلك القاضي الذي قضى بينة اقامها ذلك الوارث

حتى كان عند قاضي آخر لا يمكن اقامة البينة ان هذه الدار من تركة ابينا
دارة بيد رجل ادعى آخر انها ملكي فقال ذو اليد انها ملك ورثته من ابي
فاذا قضى على هذا الوارث يكون قضاء على جميع الورثة حتى لا يجوز لاحد منهم
ان يدعي تلك الدار بجهة الارث لان مورثهم صار مقضيا عليه باقامة
البينة على وارثه فلو ادعى احد الورثة هذه الدار ملكا مطلقا تقبل لانه
لم يصر مقضيا عليه في الملك المطلق ولو ان ذا اليد لم يدع الدار بالارث
بل ادعى تملكا مطلقا لا يصير الورثة مقضيا عليهم حتى لو اقاموا بينة على الارث
كان لهم ان ياخذوها ولكن لا يكون لذي اليد حصة في ذلك لانه صار
مقضيا عليه مرة واحدة وتمامه ينظر في باب دعوى الملك والعين جواد الى
اشتريت من مورث ذي اليد من فتاوى رشيد الدين في شهادات الجامع
احد الورثة ينتصب خصما عن الميت في دعوى الدين وان لم يكن في يده شيء
من التركة فاما في دعوى العين فلا حتى ان من ادعى عينا واحضر وارثا ليس
ذلك العين في يده لا يسمع دعواه عليه ولو اودع وارث نصيبه من عين في يد
وارث آخر فادعى انسان هذا العين ينتصب هذا الوارث خصما لان احد
الورثة ينتصب خصما عن الباقين اذا كان العين في يده فان حضر الغائب
وصدقه في الارث فالقضاء ماض وان انكر الارث وادعى الملك يحلف
ويكلف المدعي اقامة البينة هذا اذا اودع الوارث عند وارث آخر فاما
اودعه عند اجنبي والمسئلة بحالها لا تقضى لمن ادعى شيئا من نصيب
الغائب لان الاجنبي مودع وليس خصما في شهادات الجامع في الفتاوى شريك
الميت اذا قضى دين الميت بغير امر وصية غريم الميت ان قال هذه الالف

لفلان الميت على خذ من الالف التي لك على الميت جاز وان لم يقل كذلك ولكن
قضاه الالف عن الميت فهو متبرع والالف عليه وهكذا في الصغرى وذكر في شهادات
الجامع في الفتاوى ايضا ان المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن وفي وديعة شيخ
الاسلام ابي بكر خواهر زاده رح ان المودع اذا قضى دين المودع من مال الوديعة
يضمن وان كان من جنس الدين وفي نفقات الذخيرة في النوع الاول من فصل
نفقات ذوي الارحام المودع اذا قضى دين المودع لا يضمن والصحيح انه يضمن
واليه اشار محمد رحمه الله في كتاب الوديعة في فتاوى رشيد الدين رجل اثبت
الدين على ميت فقال رجل عند القاضي ان للميت علي كذا كذا درهما فامره القاضي
بالدفع الى الذي اثبت دينه على الميت جاز ذلك لان الامر من القاضي صحيح فان
للقاضي ولاية قضاء دين الميت هذا اذا دفع بامر القاضي فان دفع بغير امره يجوز
ايضا ويسقط الدين عن مديون الميت كذا قاله الامام السرخسي رح لانه لا فائدة
في دفعه الى الورثة ثم الورثة يدفعون الى دائن الميت او يدفع القاضي حتى يدفع
هو الى غرماء الميت فيجوز الدفع قصرا للمسافة قلت ولم يعتبر قصر المسافة فيما
اذا اقتضى الاب او الوصي مال الصغير قال ينصب القاضي قيما ويامره بالقبض ثم بالرد
على الاب او الوصي على ما مر في ترجمة تصرفات الاب والوصي لان الواحد لا يصلح حاكما
ومستملكا هذا هو الفرق والعاقل يكفيه الاشارة والجاهل لا يغنيه العبارة وفي
فتاوى رشيد الدين ايضا لا يملك الدائن اثبات الدين على الغريم الذي للميت
عليه دين ولا على الموصى له ولكن اذا اثبت على من يصح الاثبات عليه كالوصي
والوارث يثبت له ولاية الاستيفاء منهما باعتبار انه تركة وذكر رح اذا انكر الوارث
كون التركة في يده فارب الدين ان يثبت التركة في يده بالبينة ولو اقام رب الدين

بالبينة وكذلك اذا اقر جميع الورثة بالوصية فاقام البينة تقبل ايضا وذكر
شمس الائمة الحلواني رح في ادب القاضي المدعي اذا اقدم وارثا عند القاضي فاقر
الوارث بدينه واراد الطالب ان يقيم البينة على حقه في جميع مال الميت فانه يسمع
بينته لان له فيها فائدة لانه اذا لم يقم بينة فاقرار المقر انما يصح في حق نفسه
فيستوفي ذلك كله من نصيبه وربما لا يفي نصيبه بحقه فاذا اقام البينة واثبت
دينه بالبينة يقضي حقه من جميع التركة ويصير كلها مشغولة بدينه وذكر ايضا
ولا يجوز اقرار الوصي على الميت بدين الا ان يكون وارثا فيصح اقراره في نصيبه ويستوفي
من نصيبه اما الوصي فلا يجوز اقراره الا ان يشهد ويشهد معه اخر فيصح حينئذ على معنى
الشهادة ومسائل اقرار الورثة بالدين كتبت في فصل قيام بعض اهل الحق عن
البعض وذكر رشيد الدين الوارث اذا قضى الدين من التركة باقراره فلو جاء
غريم اخر يضمن له ولو ادعى بالقضاء لا يضمن ويشارك هذا الغريم الغريم الاول
وفي فوائد بعض الائمة الدين اذا ثبت بالشهادة لا بد من القضاء وذكر رشيد
الدين الوارث اذا اقر بالدين ثم ادعى ان المورث اوفاه لا تقبل وذكر رشيد الدين رح رب
الدين اذا ادعى الدين على الورثة وقال قد بعتم التركة واقام البينة على
بيعهم وادعى الضمان عليهم فقالت الورثة ان ابانا باع في حياته واخذ الثمن
واقام البينة يقضى ببينة رب الدين وذكر ظهير الدين المرغيناني رح في
شروطه الوصي اذا قضى دينا على الميت بغير امر القاضي فلما اكبر اليتيم قال لم يكن
علي لي دين قط ولم يجد الوصي بينة يضمن الوصي ما اعطى لانه اقر بسبب الضمان
وهو الدفع الى الاجنبي فان لحقه دين وقد قضى دين الاول يغرم للثاني
لانه دفع بشهادة بعض حق هذا الى غيره بدون اذنه فيضمن فان لم يكن للغريم

ولا بينة على الدين يضمن الوصي المال كله للثاني لانه دفع من غير حجة وفي
فوائد شيخ الاسلام نظام الدين رح وصي ادعى دين الميت فانكر الورثة فاقام
البينة تقبل ولو لم يكن له بينة له ان يحلف الورثة وفي واقعات الناطفي الوصي
والورثة اذا اتفقوا وامضوا كفن الميت من مال ابيهم يرجعون به في التركة ولا يكونون
متطوعين وكذا اذا قضى الوصي او الوارث دين الميت من مالهما والولي والوصي
اذا اشترى كسوة صغير او اشترى لهم ما اتفق عليهم لا يكون متطوعا وان كان للميت
وصي اجنبي فللوارث ان يقضي دينه ويكفنه بغير امر الوصي ويرجع في الميراث وذكر شيخ
الاسلام ابو بكر رح في شرح وصايا الاصل الوصي مصدق في كفن الميت فيما يكفن به
مثله قلت وكفن المثل للرجل مثل ما يلبسه في الاعياد والجمع وللمرأة ما تلبسه عند
زيارة ابويها ومحارمها كذا عن نصير وقال الفقيه ابو جعفر رح هو مثل ما يلبسه
في غالب احوالها هكذا كتبناه في كامل مولانا حسام الدين العلياء ادى رح وذكر
رشيد الدين في فتاواه اذا كان على الاب للصغير دين فاتفق ذلك الدين على
الصغير لا يسقط عن ذمته قضاء الا اذا اشهد على ذلك فقال اشتريت كذا
لاجل ولدي لا اقضي ثمنه من المال الذي له علي فحينئذ يجوز فاذا بلغ لا يطالبه
ولو لم يشهد يطالبه به في القضاء ولا يقبل قول الاب اني صرفت اليك لان المدعي
لو قال قضيت الدين الذي علي لا يقبل قوله كذا هذا ولو انفق الصغير من مال نفسه
او اعطاه من خير [illegible]

وذكر القاضي الامام [illegible]

وصيهم ما اتفق عليهم لينظر واهل اتفق بالمعروف ام لا وطلبوا من القاضي ان يعطيهم
كان للقاضي ولهم ان يطالبوه بالحساب لكن لا يجبره على ذلك لو امتنع والاصل قوله

في الخروج وفيما انفق وفي انه انفق بالمعروف ولم يسرف لانه امين من جهة الميت او
من جهة القاضي والقول قول الامين مع اليمين فيما جعل امينا الوصي اذا ادعى دينا
في التركة فالقاضي ينصب وصيا اخر ليدعى عليه لان دعواه على نفسه لا يصح كذا ذكر رشيد
الدين وذكر في وصايا النوازل وصي ادعى على الميت دينا لم يقدر على اقامته يعزل هكذا
عن ابراهيم بن اصلح وصدق به عن محمد ذكر في الفصل السابع عشر من وصايا الذخيرة
في فتاوى ابي الليث رحمه الله يوم مات واوصى الى رجل وغاب الوصي فباع بعض ورثته
بعض تركته وقضى دين الميت وانفذ وصاياه فالبيع فاسد الا ان يكون بامر القاضي
وهذا اذا كانت التركة مستغرقة بالدين فان لم يكن فنفذ تصرف الوارث في حصته
الا ان يكون المبيع بيتا معينا من الدار وما شبه ذلك وفيه ايضا وارث كبير
باع شيئا من التركة وفيها دين ووصايا فاراد الوصي ان يرد بيعه ان كان في يد الوصي
شيء غير ذلك يستطيع ان يبيعه وينفذ منه الوصايا ويقضي الدين لا يرد البيع اذا
كان في التركة دين واخذ احد من الورثة عينا من اعيان التركة لنفسه ليؤدي الدين
الذي على الميت من مال نفسه ورضي به باقي الورثة فان لم يكن الدين مستغرقا للتركة
جاز ويكون هذا من باقي الورثة بيعا لانصبائهم ولهم ذلك اذا لم يكن الدين مستغرقا
للتركة فاما اذا كان الدين مستغرقا للتركة فليس لهم هذه الولاية الا برضاء
الغرماء واذا مات الرجل وترك ورثة صغارا او كبارا يسع الاكبار ان ياكلوا ان اطعموا الجدار
او اهدوا اليه يسعه ان ياكل فان كان على الميت دين وترك مالا كثيرا يسع للوارث
ان ياكل وان يطاء الجارية اذا كان في غير وفاء بالدين ولا وارث سواه قال بشر بن
الوليد ما رأيت احدا امتنع عن ذلك قال عيسى بن ابان رحمه الله للوارث الكبير ان
ياكل بقدر نصيبه مما يكال ويوزن ويسكن الدار وان كان له غنم لا يسعه ان

يذبح شاة منها فيأكل وكذا قال ابو سليمان الجوزجاني وفي دعوى فتاوى الفضلي
اذا مات الرجل عن اخ وامرأة وام المرأة ان يتناول قدر ثمن ما يكفيه ويقوت لا اما
سواء لان التركة مشتركة ولاحد الشريكين في المكيل والموزون ان ياكل الحاجة
وفي مواريث فتاوى ابي الليث عن ابي يوسف رحمه من مات وترك سمنا وطعاما وترك
ميراثا بين ورثته وكان فيهم صغار وامرأة استحسنت ان ياكلوا ذلك بينهم ومن كان
منهم كبيرا اخذ حصته ورثة صغار وكبار وفي التركة دين وعقار توفي بعض المال
فانفق الكبار البعض على انفسهم وعلى الصغار فما توى فهو على كلهم وما انفقه الكبار
ضمنوا حصة الصغار ان كانوا انفقوا بغير امر القاضي او الوصي وما انفقوه عليهم بامر
القاضي او الوصي حسبت لهم لا نفقة مثلهم وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله فيمن مات
وترك ابنين صغيرا وكبيرا والف درهم فانفق الكبير على الصغير خمسمائة من الالف
نفقة مثله وهو ليس بوصي قال هو متطوع في ذلك ولو كان الميت ترك طعاما ان
توانا فاطعم الكبير الصغير والنفقة الموت استحسنت ان لا يكون على الكبير ضمان
في ذلك رجل مات وترك ودائع واموالا وعليه دين محيط بماله فقبض بعض
الورثة المال والودائع بغير امر بقية الورثة وبغير امر الوصي فهلك في يده فالضمان
عليه استحسانا وان لم يكن على الميت دين وباقي تستحسن ان يضمن حصة باقي
الورثة اذا كانت التركة في موضع لا يخاف عليها والفرق انه اذا كان على الميت
دين محيط بماله فذلك يمنع وقوع الملك للوارث في التركة فلا يكون قبض
الوارث قبض تملك لنفسه بل يكون على وجه الحفظ للميت واخذ الورثة
يملك الحفظ على الميت واما اذا لم يكن على الميت دين يكون التركة ملكا للورثة
فيكون قابضا ملكا مشتركا فيضمن حصة باقي حقهم فيضمن ذلك

اذا كانت التركة يخاف عليها الضياع ولا دين على الميت فالقياس ان يضمن حصة
بالغ الورثة وفي الاستحسان لا يضمن ولو كان مال الميت وما عند الميت من
ودايع الناس كلها وديعة عند رجل اودعها الميت حال حيوته وعلى الميت
دين يحيط بماله او لا دين عليه فدفع المدفوع اليه ذلك الى بعض الورثة بغير
قضاء فهلك في يده فالمودع ضامن والوارث ايضا ضامن فرق بين هذا وبينما
اذا كان الاموال في منزل الميت فاخذها بعض الورثة ليقضي الدين او اخذ
الودايع من منزله ليردها على اصحابها حيث لا يضمن استحسانا والاجنبي ضامن
بكل حال الا اذا كان مالا ملقى على قوارع الطريق فقبضه الاجنبي حينئذ لا يضمن
وتمام هذا ينظر في هذا الفصل من الذخيرة وفي وصايا النوازل ايضا قال شداد
في وصي يقول في على الميت دين لا يخرج القاضي المال من يده وان ادعى شيئا بعينه
اخرجه من يده وقيل يخرجه من الوصاية لانه يستعمل مال اليتيم قال الفقيه
يقول القاضي للوصي اما ان تبرئه واما ان تقيم البينة ليستوفي حقك واما ان
اخرجك من الوصاية فاذا ابراه والا اخرجه وجعل غيره مكانه وفي وصايا المنتقى
رجل اوصى الى رجل وللموصي على الميت دين فباع الوصي في دين الميت شيئا من التركة
دون القاضي فهو جايز ثم يوزع ذلك من الغرماء ويأخذ معهم بالحصة وفي
وصايا النوازل عن ابي نصر رحمه الله من اوصى لامراته وترك صبيا فللمراة عليه المهر
فللمراة ان تاخذ من الصامت مقدار مهرها فان لم يكن صامت باعت ما كان
اصلح للبيع وتستوفي صداقها من ثمنه وذكر فيه ايضا من مات ولم يوص وترك
اولادا صغارا وجعل الحاكم وصيا في تركته فادعى رجل دينا او وديعة والمراة
المهر هل للوصي ان يودي من غير حجة اما في دعوى الدين والوديعة فلا

[illegible]

[illegible] زاد على ذلك بالقول للمرأة وذكر فيه ايضا قال محمد بن سلمة في الوصي اذا
استعمل دراهم الوراثة ودراهم الوصية ثم دفع من عنده وصية الميت وانفق
على اليتامى قال ارجو ان تبرأ ذمته وهو آثم في فعله والقياس ان لا يبرأ من الضمان
وفي موضع آخر من وصايا النوازل وصي لست تهلك مال اليتيم وهو صغير فتشتري
شيئا فتعطي ثمنه من مال نفسه فيبرأ ان شاء الله وذكر في موضع آخر منها وصي
عليه دين ليت قال يقدم الوصايا من مال نفسه ويقضي ديونه من مال نفسه
فيصير قصاصا او يقول اقضي من مالي لا يرجع في مال اليتيم حتى يصير قصاصا وذكر في
موضع آخر منها الوصي اذا استهلك مال اليتيم فانما يبرأ اذا اشترى لليتيم ما
يجوز شراؤه له [illegible]
قصاصا ويبرأ من [illegible]
الذي في حجره وانفقه ثم رضع مثل ما انفقه لا يبرأ الا ان يكون قد قبض اليتيم
ودفعها الى ادرك الصبي ثم قبض الوصي دينا كان لليتيم جاز وان كان الابن لما
بلغ تهاه لم يجز قبضه بعد ذلك وذكر في وصايا الصدر الوصي بعد ما خرج من
الوصاية ان قبض دينا لليتيم ولكنه وجب بعقد الوصي عقدا يرجع فيه الحقوق
الى العاقد يصح قبضه ويبرأ المديون وان كان موروثا او وجب بعقد لا يرجع
فيه الحقوق الى العاقد لا يبرأ المديون وفي فتاوى رشيد الدين اثبات الوصية
لا يصح ما لم يعين جهة الارث ولو اوصى بالميراث بالاخوة وانما لهم ان الاب

اقر انه ابنه تقبل لان اقرار الاب اذا ثبت يثبت النسب ذكره في باب التاسع
عشر من فتاواه وذكر في الباب الحادي عشر منها ادعى انه وارث فلان لاني ابن
اخيه لاب وام واقام بينة فالقاضي يسأل الشهود بجهة دانيد كه وي وارث است
فقالوا نعم من الموروث انه وارثي لا يقبل هذه الشهادة ولا يثبت باقرار الميت
كونه وارثا لانه يحمل النسب على الغير وتمام المسئلة ينظر ثمه وفي آخر باب النسب
من ادب القاضي اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع
من شهوده الا على خصم لان البينة انما يقام على خصم ثم الخصم في ذلك وارث الميت
او غريم له عليه حق او رجل له على الميت حق او موصى له فاذا احضر رجلا ادعى عليه حقا
لابيه والمدعى عليه ذلك الحق مقر به او جاحد فله ان يثبت نسبه ويسمع القاضي
من شهوده بحضرة ذلك الرجل وفي باب اثبات الوكالة من ادب القاضي ومن ادعى على
آخر مالا بيراثا عن ابيه فان اقر المدعا عليه بذلك امر بدفع المال اليه ولم يكن ذلك
حكما من القاضي على الاب حتى لو جاء حيا يأخذ المال من الذي كان عليه ثم يرجع هو
على الابن بما كان اخذه منه وان انكر دعواه هل يستحلف بالله ما يعلم انه ابن فلان
ولا يعلم ان فلانا مات وروي عن اصحابنا رحمهم الله انه لا يستحلف ولكن يقال
للابن اقم البينة على وفات ابيك وانك وارثه والصحيح انه يستحلف على ذلك كالوكالة
فان حلف كلف الابن اقامة البينة على وفات ابيه وانه وارثه وان نكل صار
مقرا بالنسب والموت فصار كما لو اقر بالنسب والموت صريحا وانكر المال ولو كان
كذلك لا يجعل القاضي الابن خصما في اقامة البينة على اثبات المال لكن يجعله
خصما في حق التحليف على المال واخذه منه فيحلفه على المال لكن يحلفه البتة
ما لفلان عليك هذا المال وعلى دعوى النسب والموت يحلفه على العلم وتمامها

جميع التركة مجهولة اذا كانت بين الورثة صغارا لا يمكنهم حفظ ذلك
لخوف فلا يحتمل يكون قبضه امانة ولا يكون مضمونا عليه ما هلك منه بالتلف
بينهم على قدر مواريثهم واذا كان للميت ديون على الناس فقال واحد من الورثة
برئت من تركة ابي ابراء عن الدين فقد رحقه من التركة لان هذا ابراء عن الدين
فقد رحقه فيصح ولو كانت التركة عينا لا يصح احد الورثة لو قبض شيئا من نصيبه
الورثة وابراء من التركة وفي التركة ديون على الناس ان كان مراده الابراء من قدر
حصته من الدين صح وان كان مراده تمليك حصته من الورثة لا يصح لانه تمليك
الدين من غير عليه الدين كذا ذكر رشيد الدين وفي موضع اخر الوارث اذا قال تركت
حقي لا يبطل حقه لان الملك لا يبطل بالترك وحتى يبطل بالترك حتى ان واحدا من
الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه وكذا لو قال المرتهن تركت حقي
في حبس الرهن يبطل ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه واذا صالح احد الورثة
[illegible] والمدعى لا يدري
[illegible] ملاقا الشافعي رحمه الله
على ان الابراء عن الحقوق المجهولة جائز عندنا وعنده لا يجوز وان كانت التركة
مجهولة لا يدري شاهي لا يجوز الصلح على المكيل والموزون لما فيه من احتمال
الربوا بان يصيبه من التركة من جنسه مثل بدل الصلح او اكثر او كان فيها دين
فيكون تمليك الدين من غير من عليه الدين وقال الفقيه ابو جعفر يجوز مثل
هذا الصلح لانه يحتمل ان يكون التركة من [illegible]
من جنس بدل الصلح احتمل ان يكون اكثر [illegible]
[illegible] ذكر في شروطه ايضا الورثة اذا صالحوا احدا من الورثة على مال

[illegible] الدين والشهادة عليه من شهادات الجامع
[illegible] لورثة اذا اخرجوا الحد هم من الميراث من العين والدين
[illegible] الاستشهاد
وكتبه الوثيقة انا سا [illegible] مما ترك المورث عن الدين على كذا وكذا
نصيبك من الدين يجوز مع ان الكل شريك في الدين وليس لهم ان يشاركوه فيما
اعطوه وان نوى ما على الغريم قال رحمه الله هذه المسئلة لا تخلو من ثلاثة اوجه اما
ان يقع الصلح عن العين وحده او عن العين والدين جميعا او يجعل بعض المال بدلا
عن الدين والبعض صلحا عن الدين فان صالح عن العين وحده فالصلح جائز وان
صالح عن العين والدين جميعا لا يجوز لان نصيبه يملك الدين من غير من عليه الدين
وان صالح عن العين وجعل نصيبه جاز لانه لم يوفيه يملك الدين من غير من عليه الدين
لكن يصير
[illegible] هذه المسئلة [illegible]
[illegible] يجوز وما ادى يحكم [illegible] الضمان يرجع فيه
بخلاف ما اذا ادى نصيب صاحبه من الدين من الغريم من غير سابقة
بما ادى وان نوى نصيبه على المديون ولو قضى المديون نصيبا
اجنبي بقضاء نصيب احدهما ينتقل الاخر ثم نوى نصيبه على المديون
ان يرجع ويشارك صاحبه في المقبوض وذكر في وصايا المنتقى مات
فادى رجل عن الميت ما عليه لانسان لا يشاركه الغريم
وارث الميت او وصيه من ماله لا من مال الميت فان خرج
مال يشارك الغريم الوارث فيما خرج من مال الميت وذكر
اذا اقام بينة له على الناس ديون فاراد الورثة ان يصالحوا

من الديون على ان يكون الديون لهم دون الزوجة كتب ذكر الصلح على
وجهه عن التركة ثم يكتب بعد الفراغ من ذكر الصلح قبل الاشهاد وقد عجل
هؤلاء المسمون بعض الورثة لهذه المراة نصيبها وهو كذا من جميع هذه الديون
من اموالهم من غير شرط في هذا الصلح تعجيلا منهم وتبرعا عن هؤلاء الغرماء
المسمين فيه وقبضته ولم يبق لها شيء من هذه الديون حق ولا دعوى ويتم
الكتاب وكذلك هذا في الموصى له ولكن هذا هو الاحتياط في جانب الزوجة
والموصى له ولكنه ترك الاحتياط في جانب الورثة لان الغرماء يبرؤن بهذا
التعجيل فلا يكون لهؤلاء الذين دفعوا المال حق عليهم فان من قضى دين
انسان بغير امره لا يكون له الرجوع عليه قال الخصاف رح ولا ربح لهذا فانهم
لو شرطوا عند الدفع ان يكون دينا على الغرماء لهم فسد وكان لهم حق الرجوع عليها
بما دفعوا ولا وجه الصلح من ان يقرضوها مقدار حصتها ويوكلهم بقبض حصتها من
الغريم فيقبضون على وجه المقاصة وفي فتاوى رشيد الدين ادعى الدين في التركة
على واحد من الورثة وانكر الوارث فصالح على مال من التركة وضمن كه اكر باقي ورثه
روا ندارند واز تو اين مال كه من از تركه داده ام بخواهند فانا ضامن صح هذا الضمان
كالاب اذا خالع مع زوج ابنته البالغة على انه ضامن يصح حتى لو اخذت الابنة
المهر من الزوج كان للزوج ان يرجع على الاب وطريق صحة ذلك الضمان كان الاب قال
اختلعت برضاء ابنتي وضمنت مهرها ان انكر الاجازة والرضى وقبضت منك مهرها فانا
ضامن فيصح هذا من حيث الحكم اما لصحة الضمان وذكر فيها ايضا ادعى على
بعض الورثة دينا على الميت فصالح هذا الوارث وبعض الورثة غائب فحضر
الغائب ولم يجز الصلح فان اثبت المدعي بالبينة وادى هذا الوارث بدل الصلح

من التركة بأمر القاضي صح الصلح وإن أدى من مال نفسه بأمر القاضي له أن يرجع عليهم
لأنه دفع بأمر القاضي بالحجة الشرعية ولم يمكن نقض قضائه بالبينة
وإذا دفع واحد من الورثة من مال نفسه له أن يأخذ من التركة وإذا دفع من التركة
من غير قضاء القاضي كان للغائب أن لا يجيز ويسترد بغير حصته ولو دفع من
مال نفسه لا يرجع على الغائب لأنه لم يثبت الدين بحجة شرعية وفي فوائد جدي
شيخ الإسلام برهان الدين رحمه الله ورثة غائب ست حاضران وفي ميت والتجار
كرهوا إن كان التجار على ما لهم على أن نصيبها للحاضرين جاز ولو كان على بعض التركة
على أن يصفي الكل على الشركة بين الكل يكون موقوفا على إجازة الغائب أو قضاء القاضي
وذكر الفقيه أبو الليث رحمه الله في باب الصلح عن الدور والأرضين من المبسوط دار بين
ورثة ادعى فيها رجل دعوى بعضهم حاضر وبعضهم غائب فصالحه الحاضر من جميع
الدعوى على مال معلوم جاز الصلح لأنه صالح عن نفسه وعن غيره وإنه جائز غير أن
هذا المصالح اشترط أن يكون نصيب المدعي له فلا يخلو إما أن يكون سائر الورثة
مقرين بذلك أو منكرين فإن كانوا مقرين جاز الصلح وصار نصيب المدعي للمصالح
ويصير كأنه اشترى نصيبه منه وإن كانوا منكرين يقوم المصالح مقام المدعي
فإن أقام البينة صار نصيب المدعي له بعد إذا أقام البينة على حق المدعي وإن لم
يقم بينة فله أن يرجع على المدعي بحصة غيره كما لو صالحه على شرط سلامة
ولم يسلم له ذلك فرجع بدل الصلح وذكر في وصايا المنتقى أوصى بالخمر وأمره أن
يبيع عبده هذا ويتصدق بثمنه على المساكين فقتل الوصي ذلك ثم سخن العبد
من المشتري ورجع بالثمن على الوصي لم يرجع الوصي في مال الميت بشيء وإنما يرجع
على المساكين الذين تصدق [illegible]

وعليه دين فباع وصيه رقيقه للغرماء وقبض الثمن فضاع من عنده وهلك بعض
الرقيق في يد الوصي قبل ان يسلمه الى المشتري فان المشتري يرجع بالثمن على الوصي
يرجع به الوصي على الغرماء امره الغرماء بالبيع اولم يامره لانه باع لهم ولو باع الوصي وقبض
الثمن فضاع منه ثم استحق العبد رجع المشتري بالثمن على الوصي لا يرجع الوصي بالثمن
على الغرماء الا ان يكون الغرماء امروه ببيعه بان قالوا له بع عبد فلان هذا فانه يرجع
بالثمن عليهم لانهم غروه الا ان يكون الثمن اكثر من دينه فلا يرجع عليه باكثر من دينه
ولو قالوا له بع رقيق فلان واقضنا لا يرجع بالثمن عليهم ولو لم يكن على الميت دين ولكن
الوصي باع الرقيق للورثة الكبار في جميع هذا الوجه بمنزلة الغرماء فان كانوا صغارا
لم يرجعوا عليهم بذلك الاستحقاق بشيء امروه بالبيع اولم يامروه ولو كان القاضي هو الذي
باع الرقيق للغرماء فضاع الثمن من عنده ثم استحق الرقيق رجع المشتري بالثمن على
الغرماء سواء امروا القاضي ان يبيع لهم اولم يامروا لان القاضي اذا باع فكان الغرماء
منهم وكلوا البيع بانفسهم وذكر بعد هذا باوراق مات وعليه الف درهم
دين وكل يترك الا عبدا فباعه الوصي بغير امر القاضي وقبض الثمن فضاع ثم استحق
العبد قال محمد رح لا يرجع على الغريم الا اذا قال الغريم للوصي بعه واقض وان غريمه
احدهما غائب والاخر شاهد وباعه القاضي رجع الوصي بالثمن عليهما لانه بيع
لهما وذكر فيه ايضا وصي لاخر فباع الوصي عبدا للميت ولا مال له غيره بامر
الغرماء الذين طلبوا دينهم واستعدوا على الوصي وقضاهم الثمن من دينهم ثم
استحق العبد من يد المشتري يرجع بالثمن على الوصي ويرجع الوصي على الغرماء وا
ستعدوا عليه وخاصموه في دينهم الى القاضي فامروا القاضي فباع العبد لهم
دينهم ودفع الثمن اليهم بامر القاضي ثم استحق العبد من المشتري يرجع المشتري

بالمعنى على الغرماء وذكر في المنتقى أيضا رجل مات وأوصى إلى آخر بدفع الوصي إلى الورثة
ميراثه وكل شيء كان له في يده من تركة أبيه وأمه فهو له لأن على نفسه أنه قبض من
جميع تركة والده ولم يبق له من تركة والده قليل ولا كثير إلا وقد استوفاه
ثم ادعى بعد ذلك دارا في يد الوصي وقال هذه من تركة والدي تركها ميراثا
لم أقبضها قال فهو على حجته وإن أقيل بينته وأقضى بها له أرأيت إن قال قد
استوفيت جميع ما ترك والدي من الدين على الناس وقبضت كله ثم ادعى
على إنسان أن له عليه مالا لم أقبل بينته عليه وأقضي له بالدين وذكر أيضا
أيضا رجل مات فأقام رجل بينة أنه وصيه وقدم رجلا إلى القاضي وادعى عليه
الميت مالا فقال المدعى عليه قد قبضت الميت حتى غيب وأثبت الوصي
وصايته وقضى القاضي على الغريم بدفع الدين بقبضه الوصي وقضى منه الدين

ان اتاك فادفعه الى ابني فدفعه اليه وله وارث غيره ضمن حصته ولا يكون
بهذا اوصيا وان قال اذا دفعه الى فلان غير وارث ضمن ان دفعه اليه وفيه رجل
رجلا بمال وقال ان فلانا مات واوصى اليك بخمسة دراهم هذه فامره ان يعمل
لها مضاربة وللميت ورثة صغار وكبار فضاع المال وقال الكبار لم يوص اليك
فان قامت له بينة على الوصاية ضمن حصة الكبار ولا يضمن حصة الصغار
وعند ابي حنيفة رح لا ضمان عليه وان لم يقم له بينة لم يضمن شيئا من قبل ان
امره ليس بتاقل في المال والذي عمل به ضامن للمال فلا يضمن الاول لانه لم يصل
اليه وفيه ذكر ابو سليمان في كتاب الاملاء عن محمد رحمه الله فيمن هلك
وترك مالا في يدي رجل من دراهم او دنانير او عقار او رقيقا او غير ذلك فادعى
رجل ان ذلك الذي له اودعه الميت او غصبه منه الميت وصدقه الذي
في يديه المال بذلك وبانه لا يعلم ان الميت ترك وارثا صغارا او ترك وارثا
غائبا فان القاضي لا يدفع الى المدعي شيئا باقرار الذي في يديه ويجعل في
بيت المال بعد البلوغ والانتظار والله اعلم الفصل التاسع والعشرون
في التصرفات الفاسدة واحكامها وفيما يكون مضمونا بالقبض والحبس
وما لا يكون ذكر في الذخيرة واذا وقع النكاح فاسدا وفرق بينهما ان لم يكن
دخل بها فلا مهر لها ولا عدة عليها وان دخل بها فلها الاقل من المسمى ومن مهر
المثل ان كان هناك مسمى وان لم يكن مسمى فلها مهر المثل بالغا ما بلغ ويجب
العدة وفي مختصر القدوري واذا فرق القاضي بين الزوجين في النكاح الفاسد
قبل الدخول فلا مهر لها وكذلك بعد الخلوة وفي شرح الطحاوي ولا نفقة
في النكاح الفاسد ولا في العدة منه وفي الفتاوى واذا صالح عن النفقة في النكاح

[illegible] الدخول بها حتى وجبت عليها العدة [illegible] في النكاح كلها جميعا
[illegible] قبل الدخول بها فاما المهر الثاني كاملا وعليه عدة مستقبلة [illegible]
وعند محمد رحمه الله يجب نصف المهر الثاني ويلزمها بقية العدة الاولى وكذا لو كان
النكاح الاول صحيحا وذلك المسئلة بحالها
في النكاح الاول دخول في الثاني اذا اختص
[illegible] ان يكون الثاني صحيحا واجمعوا على ان النكاح الثاني لو كان فاسدا ولم
يكن [illegible] الدخول بها في النكاح الثاني لا يجب المهر الثاني وانما قال الفقيه ابو الليث
امرأة على الف درهم ومهر مثلها ستون فتزوجت منها خمسمائة قبل الدخول بها ثم
تزوج ثم تبين بعد ذلك ان النكاح بينهما وقع فاسدا يسترد من الزوج الثاني
الف مهر مثلها الم خمسمائة اجاب بعض ائمة زماننا يجب الف والنكاح الفاسد بعد
الدخول في حق النسب بمنزلة النكاح الصحيح ويعتبر المدة وذلك ستة اشهر
من وقت النكاح عندهما وعند محمد رحمه الله من وقت الدخول وعليه الفتوى لان
الصحيح انما يقام مقام الوطي لانه داع اليه شرعا والنكاح الفاسد ليس بداع
اليه فلا يقام مقامه وفي المبسوط النكاح الفاسد
لا يحرم امها ولا ابنتها ولا تحرمه من تزوج احدهما وفي النكاح الصحيح يحرم
الام بمجرد نكاح البنت وذكر الامام البزدوي رحمه الله في المبسوط والنكاح الفاسد
لا يثبت حرمة المصاهرة وله ان يتزوج بامها وابنتها وان لم يكن فرق بينهما وله
جاز للمرأة ان يتزوج باخر قبل التفريق وهذا كله قبل التسليم وذكر في الجامع
والعدة في النكاح الفاسد يعتبر من حين تفرق القاضي بينهما بعد علمه بحالهما

الثلثة رحمهم الله وذكر في مجموع النوازل والعدة في النكاح الفاسد من اخر الوطيات
عند زفر وعند ابي يوسف من حين عزما او عزم احدهما على الفرقة او فرق القاضي
بينهما وفي الذخيرة ولكل واحد من الزوجين فسخ النكاح الفاسد بغير
محضر من صاحبه عند بعض المشايخ وعند بعضهم ان لم يدخل بها فكذلك
وان دخل بها ليس يصح الفسخ الا بمحضر منهما كما في البيع الفاسد لكل واحد
حق الفسخ بغير محضر من الاخر قبل القبض وليس له ذلك بعد القبض على ما
ياتيك من بعد ان شاء الله تعالى كذا ذكر في الذخيرة وفي فوايد صاحب المحيط وللمراة
ان تفسخ النكاح الفاسد وان كان عند غيبة الزوج عند بعض المشايخ كما في
جانب الزوج والمتاركة في النكاح الفاسد بعد الدخول لا يتحقق بعدم مجيء
كل واحد منهما الى صاحبه وانما يتحقق بالقول بان يقول تركتك وتركتها
خليت سبيلك خليت سبيلها كذا ذكر في الذخيرة وفي فوايد صاحب المحيط
المتاركة في النكاح الفاسد لا يكون الا بالقول سواء كانت قبل الدخول
او بعده قال طاهر بن محمود صدر الاسلام وكان القاضي الامام فخر الدين خان
يقول ان كان قبل الدخول يكون بتفرق الابدان وان كان بعد الدخول يكون
بالقول وعلم المراة بالمتاركة هل هو شرط اختلف المشايخ فيه والصحيح انه
ليس بشرط كما في النكاح الصحيح اذا طلق امراته من غير علمها ذكر في العدة فلو
انكر نكاحها وقال لها اذهبي وتزوجي يكون متاركة ولو لم يقل لها اذهبي وتزوجي
لا يكون متاركة بمجرد الانكار ولو طلقها هل يكون متاركة وذكر القاضي الامام
صدر الاسلام في باب نكاح العبيد من المبسوط في الطلاق النكاح الفاسد
متاركة وابطال النكاح ولا يقع موقع الطلاق وذكر في شرح الطحاوي الصدر اذا

بيع بعد ذلك موقوفا فقبل يجيز المولى طلقها ثلاثا فاتى مباركه وفى فوائد صدر
الاسلام طاهر بن محمود الطلاق فى النكاح الفاسد بمتاركه حتى لا ينتقض به
عقد الطلاق وهكذا ذكر فى مجموع النوازل در نكاح فاسد امرئيد ست زن نهاد
كه اگر ترا نزنم باى خود كشاده كن تصرف بها وطلقت نفسها يحكم الامر هل يكون
متاركه كانت واقعة الفتوى فلو قيل يكون فله وجه وهو الظاهر ولو قيل لا يصح
المتاركة فله وجه ايضا لان الطلاق فى النكاح الفاسد فسخ ومتاركة وتعليق
الفسخ بالشرط لا يصح ولو قال لها طلقى نفسك فطلقت يكون متاركة لان هذا
غير معلق بالشرط فيكون كيلا بالفسخ من جهة اما هنا علق التعليق بالضربة
فيكون تعليقا للفسخ بالشرط ذكر فى مجموع النوازل تزوج امرأة نكاحا فاسدا او
وطئها فحبلت منه ولدت فان فارقها قبل الولادة انقضت عدتها بالولادة
وان فارقها بعد الولادة فعليها العدة بعد الولادة وفى الذخيرة اذا تزوجها
نكاحا فاسدا وخلا بها وجاءت بولد وانكر الزوج الدخول نعم ابو حنيفة مرة
روايتان فى رواية قال يثبت النسب ووجب المهر والعدة وفى رواية قال لا يثبت
النسب ويجب المهر والعدة وهو قول زفر وان لم يخل بها لا يلزمه الولد وفى
فوائد صاحب المحيط اذا جامع منكوحته نكاحا فاسدا فى الدبر لا يجب المهر
والحد والعدة وفيه ايضا اذا وقعت الحرمة بين الزوجين بسبب المصاهرة فانه
لا يرتفع النكاح اصلا بل يبقى بينهما بعد الحرمة على صفة الفساد حتى لا يحل لها
ان تتزوج بزوج اخر الا بعد المتاركة وان مضى عليها سنون ولو وطئها
زوجها لا يكون زنا لانه مختلف فيه وفيه ايضا نكاح المحارم باطل ام
فاسد اختلف المشايخ فيه قيل باطل وانما يسقط الحد لشبهة

الاشتباه وقيل فاسد وانما يسقط الحد لشبهة العقد وفي المصفري
الدخول في النكاح بعينه هو ديوجب العدة لان هذا نكاح اختلف العلماء
فيه وكل نكاح هذا وصفه فالدخول فيه يوجب العدة وذكر فيها عدة
الوفاة لا تجب في النكاح الفاسد وذكر القدوري في شرحه المرأة اذا اختلعت
في النكاح الفاسد لا يسقط المهر وقد مر في مسائل الخلع وفي كتاب الدعوى
امة تزوجت بغير اذن مولاها ودخل بها الزوج فولدت بستة اشهر منذ
تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج قال شمس الائمة الحلواني رح
هذه المسئلة تدل على ان الفراش في النكاح الفاسد ينعقد بنفس العقد
خلافا لما يقوله البعض انه ينعقد بالدخول وذكر شيخ الاسلام انه لا ينعقد
الا بالدخول واول هذه المسئلة بان الدخول اتصل بالنكاح كذا كتبه املاء
في الجاهل ذكر في باب احكام البيوع الفاسد من بيوع شرح الطحاوي الاصل
في النقل الفاسد ان كل ما يملك بالبيع الجائز يملك بالبيع الفاسد
حتى لو اشترى عبدا بخمر او خنزير وتقابضا وهما مسلمان ملك المشتري
العبد اذا قبضه باذن البائع ولا يملك البائع الخمر والخنزير وكذلك لو اشترى
عبدا بمدبر او مكاتب او ام ولد وتقابضا ملك المشتري العبد اذا قبضه
باذن البائع ومشتري المكاتب والمدبر وام الولد لا يملكه وان قبضه باذن
البائع وكذلك لو اشترى عبدا بمال الغير بغير اذن صاحبه وتقابضا
ملك مشتري العبد العبد ولا يملك مشتري الاخر ما قبضه حتى يجيز المالك
البيع فيه وذكر القدوري في مختصره واذا قبض المشتري المبيع في البيع الفاسد
باذن البائع وفي العقد عوضان وكل واحد منهما مال ملك المبيع ولزمه قيمته

عقب العقد بحضرة البائع ولم يقبضه عن القبض ملكه ا
استحسانا بمنزلة الهبة اذا قبضه الموهوب له بحضرة الواهب وله
ذلك الموهوب له ولو قبضه بغير حضرته لم يملكه اذا لم يوجد
القبض وذكر الفقاري ان المشتري شراء فاسدا
الصحيح ثم اختلف المتأخرون من اصحابنا رحمهم الله في تفسير قول
المشتري شراء فاسدا جائز في المشتري قال بعضهم
يملك التصرف وهو قول اهل العراق واستدلوا على ذلك بمسائل منها
ما لو اشترى فاسدا لا يحل له اكله وكذلك لو اشترى جارية لا يحل
وان اشتراها وكذلك لو اشترى دارا شراء فاسدا لا يستحق فيه
جار بيعه لان البائع يسلطه على ذلك وعلى قول مشايخ بلخ المشتري
وهو الاصح فانه نص محمد رحمه في كتاب الشهادات انه اذا ادعى عليه
فيه لانه ملك الرقبة ويدل عليه شواهد الاصول وهي ان المشتري
ثبت الولاء منه دون البائع ولو لم يكن مالكا للرقبة لما ثبت الولاء ولو كان
الثمن له وعليه القيمة لبائعه ولو كان يصير له بتسليط بائعه المبيع لكان
الضمان والثمن يكون للبائع الاول وكذلك لو اشترى دارا شراء
فبيعت بحنطة اذا كان للمشتري شراء فاسدا ان يأخذ تلك الدار بالشفعة
دون البائع ولو كان عبدا فاعتقه البائع لا ينفذ عتقه فيه ولو اشترى
شراء فاسدا وقبضها ثم ردها على البائع وجب على البائع الاستبراء ولو باع

او الوصي عبدا لليتيم بيعا فاسدا وقبضه المشتري جاز عتقه ولو كان عتق المشتري
على وجه التسليط لما جاز وانما لم يحل وطي الجارية لان الحل والحرمة ليسا
من المثلية في شيء الا يرى انه لا يحل له ربح ما لم يضمن ومع ذلك يملكه والا يرى
انه لو اشترى جارية وهي اخته من الرضاعة او بينهما حرمة المصاهرة فانه يملكها
ولا يحل له وطئها وانما لا يجب الشفعة للشفيع لان حق البائع لم ينقطع عنها والشفعة
انما تجب بانقطاع حق البائع الا يرى ان من اقر ببيع داره يجب الشفعة وان كان
المشتري جاحدا وذكر شمس الائمة الحلواني رح في الباب الخامس من ادب القاضي
فيه يكره الوطء ولا يحرم بعض هذه المسائل في الصغرى وبعضها في بيوع شرح الطحاوي
وفي فوائد صاحب المحيط الوطء في البيع الفاسد قيل يكره ولا يحرم وذكر الفقيه
ابو الليث رح اذا وطئ المشتري اشتراه شراء فاسدا فحبلت منه صارت ام ولده وعليه
قيمتها دون عقرها وفي رواية كتاب البيوع والشرب يغرم قيمتها وعقرها وقال
بعض المشايخ كل تصرف يجري فيه الاباحة فللمشتري ان يتصرف وكل تصرف
لا يجري فيه الاباحة لا يجوز له ان يتصرف وفي المسائل التي افتى ابو نصر محمد
بن سلام رح يحل للمشتري التصرف في البيع الفاسد ولا له المباشرة كما انه يحل له
بيع العصير الذي وقعت فيه فارة ولا يحل له المباشرة كالاكل ونحوه ثم المبيع بيعا
فاسدا مضمون في يد المشتري بقيمته يوم القبض ان كان من ذوات القيم وبالمثل
ان كان من ذوات الامثال لانه مضمون بالقبض كالمغصوب كذا ذكر في شرح الطحاوي
وفي المنثور للسيد الامام الاجل ناصر الدين رح وفي عامة الفتاوى وفي فتاوى
قاضي خان اشترى عبدا شراء فاسدا وقبضه ثم اعتقه او قتله وقيمته يوم
الاعتاق والقتل اكثر من قيمته يوم القبض كان عليه قيمته يوم القبض

بخلاف البيع ذكر في النوازل اشترى عبدا بمال فاسد فباعه ورد الثمن
قيمته من قبل البيع ثم باعه وملك فعند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
عليه القيمة يوم القبض وكذا المقبوض على سوم الشراء والغصب وفي فتاوى ابي الليث
اشترى دارا بشراء فاسد وقبضها فخربت عند بخرابا فاحتاج الى خاصمة البائع
الى القاضي فقضى عليه بقيمة الدار يوم القبض كان للشفيع ان ياخذها بتلك
القيمة وفيها ايضا في البيع الفاسد للبائع ان يسترد المبيع ما لم يوجد ما يبطله
حق الفسخ بالاجارة ولا يموت المشتري لان الملك الفاسد ينتقل الى وارث
المشتري ويقوم الوارث مقام المشتري اما مجرد الحق لا يورث وفي فوائد جدي
شيخ الاسلام برهان الدين رح المشتري في البيع الفاسد اذا مات يبقى للبائع
ولاية الاسترداد من ورثة المشتري وكذلك لو مات البائع يثبت ورثته ولاية
الاسترداد منه وفي الذخيرة للمشتري شراء فاسدا اذا تصرف في المشترى
بعد تصرفه ويبطل به حق البائع في الاسترداد سواء كان تصرفا يحتمل
الفسخ والنقض بعد ثبوته كالبيع والهبة والرهن واشباهه او لا يحتمل
كالاعتاق واشباهه الا الاجارة والنكاح فانهما لا يبطلان حق البائع
في الاسترداد وفي باب مشاركة العامل مع اخر من مزارعة المبسوط
اذا اشترى ارضا شراء فاسدا وقبضها واجرها من غيره كان للبائع حق
الاسترداد وينقض الاجارة ولو زرع الاجر لم يكن للبائع ان ياخذها حتى
يدرك الزرع لان الاجارة انما تنتقض بالعذر اذا لم يتعلق به حق الغير اما
اذا تعلق به حق الغير فلا يكون سبيل من نقضها وذكر في العيون اشترى
دارا بشراء فاسدا وصحيحا فاجرها ثم وجد بها عيبا له ان يفسخ الاجارة ويرد

بالعيب او بسبب الفساد ولو رهن ثم وجد بها عيبا ليس له ان يفسخ لان
الرهن مما لا يفسخ بالاعتذار وفي فتاوى قاضي خان ولو ادعى المشتري شراء
فاسدا انه باعه من فلان الغائب واقام البينة على ذلك لا يقبل بينته
وللبائع ان يسترده وان صدقه البائع في ذلك بطل حق الفسخ ويقضى
بالقيمة للبائع وجنس هذا في الجامع في باب البيع الذي ينتقض المشتري
شراء فاسدا اذا اوصى بالعبد ثم مات بطل حق الفسخ ولا شبه هذا الوارث
يريد به ان المشتري شراء فاسدا اذا مات يسترد البائع من ورثته
ولو مات البائع كان لورثته ان يسترد من المشتري ولو كان المشتري دارا
فبنى المشتري فيها بناء بطل حق الفسخ عند ابي حنيفة وابي يوسف الاخرو
عند محمد رح لا يبطل ثم في كل موضع نقل رد على البائع فسخ البيع واسترداد
المبيع بيعا فاسدا ثم زال المانع بان فك الرهن او رجع في الهبة او عجز المكاتب عن
اداء بدل الكتابة او رد المبيع على المشتري بالعيب بعد القبض بقضاء كان
للبائع حق الاسترداد اذا لم يكن القاضي قضى على المشتري بالقيمة لان المانع
زال بسببا هو فسخ من كل وجه في حقهما وفي حق الثالث فصار كان هذه العقود
لم توجد حتى لو زال المانع بسبب هو عقد جديد في حق الثالث بان كان الرد
بالعيب بعد القبض بالتراضي لا يكون للبائع حق الاسترداد ويجعل في حق
المشتري كانه اشتراه ثانيا وهذا كله اذا لم يقض عليه بالقيمة اما اذا قضى
عليه بالقيمة لا يكون للبائع حق الاسترداد في الوجوه كلها ولو وقف المشتري
شراء فاسدا او جعله مسجدا لا يبطل حق الفسخ ما لم يبن فاذا بنى بطل في قول
ابي حنيفة رح وغرس الاشجار بمنزلة البناء وذكر في الحاصل من شرح الطحاوي

الزوائد والبيع الفاسد لا يمنع من الفسخ الا زيادة متصلة غير متولدة كالصبغ
والخياطة ولت السويق بالسمن او بالعسل واما البناء والاشجار فمنع الرد عند
ابي حنيفة رح ويجري فيه الشفعة لانقطاع حق البائع كما اذا ابى المشتري عن
تملكه يجري فيه الشفعة بالاجماع وعندهما لا يجري فيه الشفعة وللبائع
ان يسترد ويقلع الاشجار وذكر في شرح الطحاوي الكبير ان كانت الزيادة متولدة
من الاصل كالكبر والسمن والجمال فانها لا تمنع الرد والفسخ كالغصب وان كانت
متصلة غير متولدة كالصبغ ولت السويق او كان ثوبا فقطعه وخاطه او قطنا
فغزله او غزلا فنسجه او حنطة فطحنها انقطع حق البائع ويقرر عليه
القيمة وهي قيمة يوم القبض ان كان من ذوات القيم والمثل ان كان من ذوات
الامثال وان كانت منفصلة متولدة من الاصل كالولد والثمر والارش والعقر
لا يمنع الفسخ ولو هلكت هذه الزوائد في يد المشتري لا ضمان عليه كزوائد
الغصب ولو استهلك المشتري هذه الزوائد فانه يضمن بالاستهلاك ولو هلك
المبيع والزوائد قائمة فللبائع ان يسترد الزوائد وقيمة المبيع وقت القبض
ان كانت منفصلة غير متولدة كالهبة والصدقة والكسب فللبائع ان يسترد
المبيع مع هذه الزوائد ولا يطالبه وان هلكت في يد المشتري فلا ضمان عليه وكذا
اذا استهلكها عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن بالاستهلاك وعلى هذا الخلاف
زوائد الغصب اذا كانت منفصلة غير متولدة اذا استهلكها المشتري ولو هلك
المبيع وهذه الزوائد قائمة تقرر على المشتري ضمان المبيع والزوائد المشتري
بخلاف المتولدة كما في

النقصان وكذلك اذا كان النقصان بفعل المشتري او بفعل المبيع وان كان
بفعل البايع صار مستردا اخذ لو هلك عند المشتري ولم يوجد منه حبس عن
البايع هلك على البايع وان كان بفعل الاجنبي فالبايع بالخيار ان شاء اخذه من
المشتري والمشتري يرجع على الجاني وان شاء اتبع الجاني وهو لا يرجع على المشتري
كالغصب هذه الجملة في بيوع شرح الطحاوي وفي الهداية وليس للبايع في البيع
الفاسد ان ياخذ المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن
وان مات البايع فالمشتري احق به حتى يستوفي الثمن لانه تقدم عليه في حياته
فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالرهن ثم ان كانت دراهم الثمن قائمة
ياخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد وهو الاصح بمنزلة الغصب وهو
رواية كتاب الصرف وفي رواية اخرى لا تتعين كما في الجائز من البيوع وان كانت
مستهلكة ياخذ مثلها وفي فتاوى قاضيخان رجل اشترى من مديونه
شيئا شراء فاسدا ثم تناقضا البيع الفاسد لا يكون للمشتري ان يحبس المبيع لاستيفاء
ما كان له عليه وكذا لو اجر المديون من رب الدين اجارة فاسدة ولو كان البيع
جائزا او الاجارة جائزة ثم انفسخ البيع بينهما بوجه كان للمشتري ان يحبس المبيع
حتى يستوفي الدين الذي كان له على البايع وتمام هذا ينظر في باب البيع الفاسد
والعتق فيه من بيوع الجامع وخيار الرؤية والعيب هل يثبتان في البيع الفاسد ذكرنا
في مسائل الخيارات انهما يثبتان فيه وفي فتاوى ظهير الدين رجل اشترى
عبدا شراء فاسدا ثم امر البايع بالعتق قبل القبض فاعتقه المشتري بنفسه
يعتق فقد ملك المامور بالامر ما لا يملكه الآمر بنفسه وانما كان كذلك
لانه لما امر البايع بالعتق فقد طلب منه ان يسلمه على القبض واذا اعتق

ايضا مقتضاه سائغا عليه لان

سائغا عليه وهكذا ذكر هذه المسئلة في فوائد مناقب المحيط وقال فيها ايضا

وعلى هذا اذا اشترى حنطة شراء فاسدا ولم يقبضه المشتري حتى امر المشتري

البائع بالطحن فطحن يصير المشتري قابضا وذكر القاضي الامام فخر الدين خان رح

هذه المسائل على خلاف هذا فقال اذا اشترى عبدا بيعا فاسدا فقال

للبائع قبل القبض اعتقه عني فاعتقه البائع عنه كان العتق عن البائع دون

المشتري وكذلك لو اشترى حنطة شراء فاسدا فامر البائع بطحنها فطحنها

كان الدقيق للبائع وكذلك لو كان سماه فامر البائع بذبحها فكان في المسئلة

روايتين او وقع غلط من الكاتب في بعض الموضعين والله اعلم في فتاوى قاضي

ايضا ولو اشترى امة شراء فاسدا ولم يقبضها حتى اعتقها المشتري باعارة البائع

اعتاقه عتقت على البائع ولا شيء على المشتري لاصل النص بملوكه للبائع بتوقيف

اعتاقه على اعارة البائع ولو اشترى قصر حنطة شراء فاسدا وامر البائع على القبض

ان يخلطها بطعام المشتري ففعل ذلك كان ذلك قبضا من المشتري وعليه مثلها

وفي العبد باع عبدا بيعا فاسدا وبعد ما صام ابراه البائع عن القيمة ثم مات الغلام

يلزمه القيمة ولو قال ابرأتك عن الغلام ثم هلك الغلام عند المشتري برئ من القيمة لان القيمة

انما تجب بعد هلاك المبيع واذا ابرأه قبل هلاك المبيع لا يصح واذا ابرأه عن

الغلام فقد اخرجه من ان يكون مضمونا ولا يضمن بعد الهلاك وعلى هذا

لو ابرأ المغصوب منه الغاصب عن القيمة حال قيام المغصوب لا تصح ولو ابرأه

عن المغصوب صح وكذا ذكره في فتاوى قاضي خان رح وذكر في شرح الطحاوي في بيع

فاسدا ان كان قائما في يد المشتري فانه يرد على البائع ويفسخ البيع الا ان

الفساد اذا كان قويا دخل في صلبه وهو البدل والمبدل وكل واحد منهما يملك
فسخه بحضرة صاحبه عندهما وعند ابي يوسف ره بحضرته وبغير حضرته
وان كان الفساد بشرط منتفع لاحد المتعاقدين وكل واحد منهما يملك
فسخه قبل القبض واما بعده فللذي له الشرط ان يفسخه بحضرة صاحبه
وليس للاخر فسخه وذكر قاضيخان ره في فتاواه في البيع الفاسد قبل القبض
كل واحد منهما ينفرد بالفسخ بحضرة من صاحبه وبعد القبض ان كان الفساد
في صلب العقد ولا ينقلب جائزا كالبيع بالخمر والخنزير ونحوهما فكذلك وان
كان الفساد بشرط فاسد او لاجل فاسد فكذلك عندهما وقال محمد ره ان كان الفسخ
ممن له منفعة الشرط نحو الاجل الى التطاف والخيار المطلق يصح فسخه بحضرة من
صاحبه وان لم يقبل الاخر وان كان الفسخ ممن ليست له منفعة الشرط لا يصح
الفسخ الا بقبول الاخر او بالقضاء وذكر في الهداية وفي البيع الفاسد لكل واحد
منهما ولاية القبض والفسخ قبل القبض وكذلك بعد القبض اذا كان
للفساد في صلب العقد وان كان الفساد بشرط زائد فلمن له الشرط ولاية
الفسخ دون من عليه وفي مسائل النكاح من فوائد صاحب المحيط وفي البيع الفاسد
ينفرد كل واحد منهما بالفسخ قبل القبض بالاجماع وهل يشترط علم صاحبه
اختلف المشايخ فيه وبعد القبض ينظر ان كان الفساد قويا دخل في صلب
العقد بان باع خمرا وخنزيرا ينفرد كل واحد منهما بحضرة صاحبه اي بعلمه
وان كان الفساد ليس بقوي كمن اشترى شيئا الى الحصاد والدياس
فللمشتري ولاية الفسخ وليس للبائع ذلك الا برضاه وهو قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله وقال ذكر في شهادات الجامع عن بعض المشايخ انه كان

الشرط المشتري فله ولاية الفسخ بحضرة صاحبه من غير رضاه وذكر في بيوع فوائد
ان في البيع الفاسد لكل واحد منهما ولاية الفسخ بحضرة الآخر اذا كان بعد
القبض وذكر فيها ايضا في البيع الفاسد اذا لم يرد المشتري ولم يسقط البائع
وعلم القاضي بذلك هل له ان يفسخ البيع قال له ذلك ذكر في بيوع شرح الطحاوي
المشتري شراء فاسدا اذا رد المبيع على بائعه انفسخ البيع على اي وجه رده عليه ببيع
او هبة او صدقة او عارية او وديعة لان الرد مستحق عليه فعلى اي وجه رده
يكون على الوجه المستحق دليله العواري والودائع وكذلك لو باعه من وكيل
البائع بالشراء وسلمه اليه برئ من ضمانه وفي فوائد صاحب المحيط في البيع الفاسد
اذا رده المشتري على البائع بهبة او صدقة او بيع او بوجه من الوجوه كالرهن
والوديعة والعارية ووقع في يد البائع فهو متاركة للبيع الاول وبرئ المشتري
من ضمانه قال وكذلك في البيع الموقوف بان غصب دابة وباعها
من انسان فان الغاصب اشترى هذه الدابة باقل مما باع يكون فسخا
ومتاركة للبيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا لمالك
العين قال وذكر هشام عن محمد رحمهما الله عمن اشترى غلاما شراء
فاسدا بالف درهم وقبضه ثم باعه من البائع بمائة دينار لا يكون
فسخا ما لم يقبض البائع العبد فاذا قبض يكون فسخا وفي فتاوى قاضي خان
رجل اشترى ثوبا فاسدا وقبضه وقطعه قميصا ولم يخطه حتى اودعه عند البائع
فهلك ضمن المشتري نقصان القطع ولا يضمن قيمة الثوب لانه لما اودع
البائع فقد رد على البائع الا قدر نقصان القطع لان الرد بحكم فساد العقد
مستحق فاذا وصل الى البائع باي وجه وصل يقع عن المستحق قبل هذا

يدل على ان المبيع بيعا فاسدا اذا انتقص في يد المشتري لا يبطل حق
الرد لانه ذكر في هذه المسئلة وقد اودعه بعد القطع ان الرد بحكم
الفساد مستحق ولو كان النقصان مانعا من الرد لا يكون مستحق الرد
بعد النقصان وفي فتاواه ايضا في فصل ما يخرجه من الضمان في البيع
الفاسد المشتري شراء فاسدا اذا جاء بالمبيع الى بايعه فلم يقبله فاعاده
المشتري الى منزله فهلك لا يضمن وكذا الغاصب اذا رد المغصوب
فلم يقبل المالك فاعاده الى منزله فهلك لا يضمن وان كان المشتري وضعه
بين يدي البايع او الغاصب بين يدي المغصوب منه فلم يقبله ثم حمله
الى منزله فهلك كان ضامنا في البيع الفاسد والغصب وقال بعضهم
ان كان فساد البيع قويا غير مختلف فيه فالجواب كذلك وان كان مختلفا
فيه فجاء الى البايع به فلم يقبله البايع فاعاده الى منزله وهلك لا يبرأ عن الضمان
الاصح انه يبرأ في الوجهين الا اذا وضع بين يديه فلم يقبل فذهب به الى منزله فهلك فانه
يكون ضامنا لانه صار غاصبا غصبا مبتداء وهذا لان بالوضع بين يدي
البايع والمغصوب منه تم الرد وان لم يقبلا فاذا ذهب به بعد ذلك الى
منزله يكون غصبا ثانيا بخلاف ما اذا جاء به ولم يضعه بين يديه لانه لم
يتم وروايت في بعض الكتب وذكر في الزيادات اذا اشترا رجل من غيري
اليد بعبد وسلم العبد اليه ثم خاصم المشتري ذا اليد فاخذ منه
بهبة او صدقة او شراء او وديعة او غصب او ما اشبه ذلك فليس له
على العبد سبيل لان في زعمه ان بالقبض مستحق له بجهة الشراء والمستحق
بجهة يقع عن جهة المستحق وان اوقعه الموقع بجهة اخرى فوقع هذا

القبض بجهة الشراء فلا يكون له على العبد سبيل أورد هذه المسئلة لتبين
ان المشتري اذا وصل الى المشتري يعتبر وصوله بجهة الشراء وصل اليه
من جهة البائع او من جهة غيره وما ذكر في الزيادات يخالف المذكور في الاصل
فقد ذكر في الاصل في مواضع ان المستحق بجهة اذا وصل الى المستحق بجهة اخرى
انما يعتبر واصلا بجهة مستحقة اذا وصل اليه من جهة المستحق عليه اما اذا
وصل اليه من جهة غيره فلا فانه قال المشتري شراء فاسدا اذا وهب المشتري
من البائع او تصدق به عليه وسلمه اليه لا يضمن القيمة للبائع ولو كان
باعه او وهبه من غيره ثم ان ذلك الرجل وهبه من البائع الاول او تصدق
به عليه وسلمه اليه لا يسقط القيمة عن المشتري لم يعتبر العين واصلا الى
البائع بالجهة المستحقة لما وصل اليه من جهة اخرى وكذا ذكر في الاصل
الصداق اذا كان عينا وهبت المرأة من الزوج ثم طلقها قبل ان يدخل بها
لا يرجع عليها بشيء ولو كانت وهبت الصداق من رجل وسلمته اليه ثم ان
ذلك الرجل وهبه من الزوج ثم طلقها هو قبل الدخول بها كان للزوج ان يرجع
عليها بنصف قيمة العين لم يعتبر العين واصلا اليه بالجهة المستحقة لما
وصل اليه من جهة اخرى كذا بخط الاستروشني رح وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود رح اذا باع بيعا صحيحا ثم ان البائع باعه ثانيا من المشتري بيعا
فاسدا ينفسخ البيع الاول لان البيع الفاسد ملحق بالصحيح في حق الاحكام
ولو كان الثاني صحيحا ينفسخ الاول بالثاني كذا هذا قاله صدر الاسلام الكبير
برهان الدين رح ويصير هذه المسئلة رواية في مسئلة صارت واقعة الفتوى
ان الاجير اذا باع المستاجر من المستاجر بيعا فاسدا هل ينفسخ الاجارة قال

ره افتينا انه ينفسخ الا يرى ان البيع لو كان صحيحا ينفسخ الاجارة فكذا اذا كان
فاسدا ذكر القاضي الامام صدر الاسلام في باب البيع الفاسد من الاصل
اذا باع شيئا الى الحصاد او الى الدياس يفسد البيع فلو ان المشتري اسقط قبل
مجي اوان الحصاد او الدياس انقلب جايزا عندنا خلافا لزفر ره وهو قول
الشافعي ره واجمعوا على انه لو باع عبدا بالف درهم وبطل من خمر ثم ابطلا الخمر
لا يعود الى الجواز ذكر في باب البيوع الفاسدة من العيون غصب عبدا قيمته
الف درهم ازدادت قيمته حتى بلغ الفين ثم اشتراه الغاصب بما فاسدا
فان وصل العبد الى الغاصب بعد الشراء فعليه الفان وان لم يصل اليه
حتى مات فعليه الف درهم لان الزيادة في الغصب بمنزلة الوديعة وذكر في
في بيوع الجامع في الفتاوى في مسائل المنتقى اشترى عبدا بما فاسدا وقبضه
فجاء البايع باعد من غيره ثم قال البايع للمشتري الثاني بعت منك قبل ان قبضه
من الاول وقبل فسخ عقده وقال المشتري الثاني لا بل بعد ذلك فالقول
قول المشتري ولا يصدق البايع وقبض المشتري الثاني نقض للبيع الاول
وذكر في الهداية الاجارة يفسدها الشرط كما يفسد البيع لانها بمنزلة الاشرى
انها يتاقت وينفسخ وذكر في التجريد البرهاني كل جهالة تؤثر في البيع تؤثر في الاجارة
ويفسد العقد به سواء كانت الجهالة في الاجرة او في المدة او في العمل المستاجر
عليه والواجب في الاجارة الفاسدة اجر المثل لا يجاوز به المسمى كذا في مختصر
القدوري وذكر القاضي الامام فخر الدين خان والقاضي الامام ظهير الدين
رحمهما الله في فتاواهما في فساد الاجارة في جميع صور الاجارة الفاسدة
ان كان الفساد بجهالة المسمى من الاجرة او لعدم التسمية يجب اجر المثل الى

ما بلغ وكذا لو استأجر دابة ارخاتو باستة مائة درهم على ان يرتهنها المستأجر لو
المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط للمرتهن على المستأجر صارت المرتهنة من الاجر فيصير
الاجرة مجهولة وان كان فساد الاجارة بحكم شرط فاسد او نحوه مع كون المسمى
معلوما يجب اجر المثل ولا يجاوز به المسمى وذكر في الصغرى لو استأجر دارا بعين
وسكن الدار ولم يدفع العين حتى هلكت في يده فعليه اجر المثل بالغا ما بلغ وفي
سائر الاجارات الفاسدة اجر المثل لا يزاد على المسمى بل ينقص عنه وفي باب ما
يستهلك المزارع والعامل من مزارعة المبسوط اذا استأجر ارضا بكر من
طعام بعينه وقبض الارض وزرعها قبل ان يدفع الكر الى الاجر ثم استهلك
الكر الذي في يده او هلك بفعله من استأجر اجر المثل لان الاجارة تعلقت بعين
تلك الحنطة واذا هلكت قبل القبض انتقض العقد كما في البيع وانما يجب اجر
المثل هبنا لان الاجارة اذا انتقضت وجب على المستأجر رد رأس مال الاجر
وهو منفعة الارض فلما عجز عن رد المنفعة يجب عليه قيمتها وفي التجريد
البرهان الاصل في الاجارة الفاسدة ان لا يجب الاجر بمجرد التمكن من استيفاء
المنفعة وانما يجب بحقيقة الاستيفاء بشرط ان يوجد التسليم من المستأجر
من جهة الاجر وفي الاجارة الصحيحة يجب الاجر بمجرد التمكن من الاستيفاء
لكن الشرط ان يوجد في المدة في المكان الذي اضيف اليه العقد حتى
لو استأجر دابة يوما ليركبها في المصر فحبسها في منزله ولم يركبها حتى
مضى اليوم وجب الاجر لتمكنه من الاستيفاء في المدة في المكان الذي
اضيف اليه العقد وهو المصر اما اذا تمكن من الاستيفاء في غير المكان
الذي اضيف اليه العقد في المدة او تمكن من الاستيفاء في المكان

الذى اضيف اليه العقد ولكن فى غير المدة لا يجب الاجر حتى لو استاجر
دابة يوما ليركبها خارج المصر فحبسها فى بيته حتى مضى اليوم لا يجب
الاجر وان تمكن من الاستيفاء لكن فى غير المكان الذى اضيف اليه العقد
لان المكان الذى اضيف اليه العقد خارج المصر ولا يتحقق الركوب
خارج المصر والدابة فى بيته فان ذهب بالدابة الى ذلك المكان خارج
المصر فى اليوم ولم يركبها حتى مضى اليوم وجب الاجر لتمكنه من الاستيفاء
فى المكان الذى اضيف اليه العقد فى المدة وان ذهب بها الى ذلك
المكان خارج المصر بعد مضى اليوم ولم يركبها لا يجب الاجر وان تمكن
من الاستيفاء فى المكان الذى اضيف اليه العقد ولكن فى غير المدة
المقرض اذا سكن دار المستقرض او استعمل حماره يجب اجر المثل لانه
لما اسكنه فى داره عوضا عن منفعة القرض لا مجانا فيجب اجر المثل ولو
سبب المقرض الحمار فى هذه الصورة الى السرج فهلك يضمن لانه فى يده
باجارة فاسدة فكان امانة فاذا نقله الى السرج يصير مستعملا فاضمنا و
ذكر قاضى خان رح فى اجارات فتاواه اذا كان بدل الاجارة المعهودة شيئا
لا قيمة له لا يجب الاجر ويجئ فى كتاب الديون فى احكام القرض ان شاء الله تعالى
المستاجر اجارة فاسدة لا يملك ان يبعث الدابة الى السرج فلو بعث وهلك
يضمن وقد ذكر ذلك فى كتاب مشاركة العامل من مزارعة الاصل المستاجر
اجارة فاسدة لا يملك ان يدفع الى غيره مزارعة سواء كان البذر من جهته او من جهة العامل وذكر فى
الصغرى رح فتاوى قاضى خان استاجر شيئا اجارة فاسدة وقبضه ثم آجره من غيره اجارة
صحيحة قيل ليس له ذلك استدلالا بما ذكر فى الاصل دفع داره الى رجل

تسكنها بمعنى لا الحوالة فيها ما آجرها الرجل من غيره اجارة صحيحة وبهذه
الدار من يسكني الثاني ضمن المالك نقصان ما انهدم ويكون الثاني بمنزلة الغاصب
ولو كانت الاجارة الثانية صحيحة ما كان بمنزلة الغاصب وقيل المستأجر
اجارة فاسدة لا يملك الاجارة الصحيحة ولكن لو آجرها يستحق الآجر المسمى
كالغاصب اذا آجر من غيره وقيل بل يملك ان يؤاجرها من غيره صحيحة بعد
القبض كالمبيع سعا فاسدا يملك المشتري ان يبيعه جائزا وهو الصحيح الا ان
الآجر الاول يملك نقض الاجارة الثانية والبائع سعا فاسدا لا يملك نقض
بيع المشتري لان الاجارة يصح بالعذر ولا كذلك البيع وانما لا يملك الاجارة
في مسئلة المزرعة لان تمليك المزرعة على وجه المشورة لا على وجه الشرط
فكانت عارية والمستعير لا يملك الاجارة ولو استأجر دارا اجارة فاسدة وعجل
الاجرة ولم يقبض الدار حتى مات الآجر وانقضت مدة الاجارة فاراد المستأجر
ان يحدث يده على الدار ويمنعها لاستيفاء الاجر المعجل لا يكون له ذلك لان
لا يملك ذلك في الاجارة الجائزة فهي الفاسدة اولى وفي الاجارة الصحيحة
او الفاسدة اذا كان المستأجر مغصوبا للمستأجر حق الحبس لاستيفاء الاجر
المعجل وهو احق بتمامه اذا مات الآجر وتمام هذا يأتي من بعد ان شاء الله تعالى
فلو باع الآجر هذه الفصلين بعد ما قبض المستأجر قال الصدر الشهيد
لم يجز عند ابي حنيفة رواية لكن يجب ان يقال يفسد البيع بين الآجر والمشتري لكن
لا ينزع من يد المستأجر وان رضي بالبيع ورضاه بالبيع وجوده وعدمه بمنزلة
وانما يعتبر رضاه حال قيام الاجارة الصحيحة في صحة الاجارة لا للانتزاع من يده
قال ظهير الدين روايات رواية نوادر ما ذكر فيها انه لا ينزع من يد الاول

وان اجاره هكذا ذكر في الصغرى ومسئلة بيع المستاجر ينظر في فصل الحادي
وثلاثين استاجر ارضا اجارة فاسدة وزرع فيها ثم باع الآجر الارض بغير رضاء
المستاجر في مدة الاجارة هل يجوز كانت واقعة الفتوى قال الاستروشني
كان الذي يقول ينبغي ان يجوز لان لكل واحد منهما حق الفسخ في الاجارة
الفاسدة بحضرة الآجر ولو عجل الآجر لا يمنع من يده الى ان يصل اليه ماله و
لو لم يعجل ينزع من يده وفي فوايد صاحب المحيط في الاجارة الفاسدة يستبد
كل واحد منهما بالفسخ كما في البيع وفي الجامع الصغير في الاجارة الطويلة اذا
فسخ احدهما في مدة الخيار بغير محضر من الآخر لا يصح الفسخ عند ابي حنيفة و
محمد رحمهما الله ما لم يعلم صاحبه في مدة الخيار وذكر في العدة الفتوى في
الاجارة الطويلة على قول ابي يوسف ره في الفسخ وذكر في اجارات فوايد صاحب
شرط الآجر اذا فسخ الاجارة في الايام المستثناة بغير محضر من صاحبه ذكر الحاكم
في شروطه انه جاز بالاجماع لان هذا خارج من العقد فيكون امتناعا فيكون فسخا
قال صاحب المحيط هذا قول بعض المشايخ اما على قول اكثر المشايخ يشترط
حضرة صاحبه كما في البيع عندهما وبه افتى وذكر ظهير الدين في شروطه انه
ينفسخ بالاجماع وفي فوايد قاضي الامام فخر الدين خان ره اذا فسخ الآجر بغير
محضر من صاحبه لا يجوز لانه يودي الى ابطال حق المستاجر وان فسخ المستاجر
بغيبة الآجر جاز لانه يودي الى ابطال حق نفسه وقال بعضهم يوكل الآجر المستاجر
بالفسخ حتى يصح بغير محضر منه والصحيح ان الآجر يوكل غيره بالفسخ حتى لو فسخ
الوكيل بحضرة المستاجر جاز ولو شرطه في عقد الاجارة ان لا يفسخ كل
واحد منهما الا بحضرة الآخر قال صاحب المحيط في فوايده على قول الحاكم يفسد

العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وعلى قول بعض المشايخ رح لا يفسد لانه
شرط يقتضيه العقد عندهم في اجارات خوارزم اجر دار كل شهر بكذا
يشتد العقد عند راس كل شهر ويكون لكل واحد منهما خيار الفسخ
عند تمام راس الشهر فاذا فسخ احدهما بغير حضرة صاحبه لا يجوز عند ابي
حنيفة وعند ابي يوسف رحمه الله الاصح انه لا يجوز ايضا وفي النوازل اذا اجر
دارا كل شهر بكذا فخرج المستاجر وخلف امراته فيها فاراد الاجر فسخ الاجارة
واخراجها لم يكن له ذلك بغير محضر من الخصم والحيلة فيه ان يؤاجر الدار
من اخر في بعض الشهر فاذا مضى الشهر انفسخت الاجارة الاولى ودخلت
الثانية وله ان يخرج المراة وهكذا قال ابو حنيفة رح فيمن باع شيئا على انه
بالخيار ثم اراد ان يفسخ بغير محضر من المشتري لا يجوز فلو باع من غيره جاز
وانتقض الاول وذكر في الجامع الصغير والمراد من الحضرة العلم لا نفس
الحضرة حتى لو علم صاحبه بالفسخ في الايام الثلاثة صح النقض رضي
او ابى حضر او لم يحضر وان لم يعلم حتى مضت الايام الثلاثة لا ينتقض البيع لان
العقد لم يمض ثلثة ايام والفسخ لم يعمل لان صاحبه لم يعلم وكذلك في
خيار الرؤية اذا فسخ المشتري بغير محضر من صاحبه اي بغير علم صاحبه
لا يجوز وكذلك الفسخ في الاجارة الطويلة واقعة الفتوى اجر دار كل
شهر بكذا حتى فسدت الاجارة فيما وراء هذا الشهر فلو باعها الاجر
من غيره بيعا جائزا قبل اوان الفسخ فاذا جاء راس الشهر هل ينفسخ الاجارة
بذلك اجيبوا انه ينفسخ كما لو اجر من غيره في اثناء المدة ثم جاء وقت الفسخ
وانما [illegible] فتاوى قاضي [illegible] رحمه الله الاجر اجارة طويلة اذا

المستاجر ثم جاء اوان الفسخ يعني مدة الخيار هل ينفذ بيعه فيه روايتان
والصحيح انه ينفذ وهو كما لو اجر اجارة مضافة ثم باعه قبل مجيء الوقت ينفذ
بيعه ذكر في الهداية اذا استاجر شيئا كل شهر بدرهم صح العقد في شهر واحد
فاسد في بقية الشهور واذا تم الشهر لكل واحد منهما ان ينقض الاجارة ثم
في ظاهر الرواية يبقى الخيار لكل واحد منهما في الليلة الاولى من الشهر ويومها
وذكر قاضي الامام ظهير الدين رح ان في وقت الفسخ اختلاف المشايخ والفتوى
على انه ينفسخ في الليلة التي يهل فيها الهلال ويومها الذي يليها وهو عين
المذكور في الهداية وذكر في الجامع قال بعضهم له الفسخ في الايام الثلاثة الاول
من الشهر الثاني وقال بعضهم لا بل في يوم وليلة من اول الشهر واختار المصنف
هذا القول وذكر القاضي الامام ظهير الدين في فتاواه قال بعضهم اذا آجر
داره كل شهر فله ان يفسخ في الايام الثلاثة من الشهر المقابل اعتبارا بايام الخيار
وهذا ليس بسديد قال الاستروشني رح كتبت من فوائد عين الدين محمود
اذا آجر داره كل شهر بكذا فانما يثبت خيار الفسخ عند تمام الشهر اذا لم يكن
اجرة الشهر الثاني معجلة حتى لو كانت معجلة بان عجل اجرة ثلاثة اشهر لا يكون
لاحدهما ولاية الفسخ بقدر ما عجل ويكون الاستعمال منه والقبول من
صاحبه دلالة العقد في الشهر الثاني والثالث الى تمام مدة التعجيل قيل
مذكور في شروط الحاكم فيتطرق فيه وفي فتاوى ظهير الدين البخاري اذا سقط
الحائط من الدار المستاجرة ان كان يضر بالسكنى فللمستاجر الفسخ والا
فلا ثم اذا فسخ انما يفسخ بحضرة الآجر دون غيبته وفي فوائد صاحب المحيط
واذا تبين ان الاجارة وقعت فاسدة هل يؤمر الآجر برد ما قبضه في الحال قال الامام

حتى يصح وفي الإجارة الطويلة إذا ضمن رجل مال الإجارة بأمر الآجر يرى أن
الإجارة وقعت فاسدة أفتى صاحب المحيط بأنه لا يصح هذا الضمان لأن التزم المال
الذي يجب بعد الصحة وهنا لا يجب على الآجر المال بسبب الإجارة فتكون الأجرة
على الآجر مضمونا لأن المقبوض بالإجارة الفاسدة مضمون بدل الأجر بالقبض
لا بالعقد بالكفالة ما دامت هذا المال فلا يصح هذا الضمان وكذلك في البيع
الفاسد بل يجب عليه القيمة بعد الهلاك قال القاضي الإمام فخر الدين يصح
هذا الضمان لأن الإجارة وإن وقعت فاسدة إلا أنه ضمن الكفيل مال الإجارة
في هذه الإجارة فانصرف إلى هذا المال فيصح وإن كانت الإجارة صحيحة يصح الضمان
إذا ضمن بعد انفساخ الإجارة لأن قبل الانفساخ المالك ملك الأجرة إجماعا
حتى إن المستأجر إذا أبرأ الآجر عن مال الإجارة قبل الانفساخ لا يصح وإذا كان ملكه
لا يصح الضمان وبه يفتى وذكر في المنتقى أنه يصح هذا الضمان وإن لم يضف إلى ما بعد
الانفساخ فيما ذكرنا قبل هذا أن المستأجر إجارة فاسدة حق حبس المستأجر
لاستيفاء الأجرة المعجلة وإذا مات الآجر فهو أحق بثمنه من سائر الغرماء وذكر
في آخر باب البيع الفاسد والصحيح فيه من بيوع الجامع إذا استأجر عبدا للخدمة
شهرا بمائة ورطل من خمر وقبض العبد وعجل الأجرة ثم نقض الآجر العقد بحكم
الفساد له ذلك وللمستأجر حق حبس العبد لاسترداد الأجرة فلو مات العبد
في يده بموت إلهي لا يبطل الفسخ فتعاد الأمر إلى ما كان وللمستأجر إمساكه
فكذا هذا ولو مات الآجر والمستأجر أحق بالعبد حتى يستوفي منه الأجر لأن
له يدا مستحقة على المحل قال ولو كانت الإجارة فاسدة بدين كان المستأجر
على الآجر والمسألة بحالها ليس له حق الحبس ولا يكون أحق به عن سائر الغرماء

ولو كانت الاجارة صحيحة فتفاسخا العقد كان له حق الحبس في الحالين جميعا
ولو مات الآجر فهو احق به من سائر الغرماء وذكر في هذا الباب ايضا مسئلة
البيع الفاسد فقال ولو كان الرجل على رجل الف درهم فاشترى منه بتلك الدين
عبدا بيعا فاسدا ونقضه بامر البائع ثم نقض البائع البيع ليس للمشتري
ان يحبس العبد حتى يستوفي ما على البائع من الدين لان الدين ما وجب بمقابلة
هذا المبيع وحكما للفسخ بل كان واجبا بسبب آخر فلا يكون له حق حبسه
لاستيفاء الدين فلو مات البائع وعليه ديون كثيرة لا يكون المشتري احق به
من سائر الغرماء لانه لا اختصاص له به لان المبيع ان كان في يده وضمانه لكنها
ليست بيد مستحقة شرعا ولو كان البيع جائزا والمسئلة بحالها كان له حق حبس
المبيع لاسترداد الثمن ولو مات البائع كان هو احق به من سائر الغرماء والفرق
ان البيع الصحيح حصل الفسخ بعد قبض البائع الثمن فكان للمشتري حق حبس
المبيع لاسترداد الثمن وفي البيع الفاسد حصل الفسخ قبل قبض البائع الثمن
فلا يكون له ذلك بيانه وهو انه متى باع العبد بما عليه من الدين بيعا صحيحا
فقد وقع البيع بمثل ذلك الدين لا بعينه والبيع الصحيح يوجب الملك بنفس
العقد فقد ملك البائع في ذمة المشتري مثل ما للمشتري عليه فيلتقيان
قصاصا فصار قابضا للثمن بحكم المقاصة فاما البيع الفاسد فلا يملك البائع
شيئا في ذمة المشتري فلا يصير قابضا للثمن بحكم المقاصة والله اعلم وذكر في
هذا الباب ايضا بعد مسئلة البيع مسئلة الرهن فقال ولو ان رجلا اخذ
من رجل رهنا واستدان رهن منه نصف داره شائعا او نصف عبده على ان
تقرضه بهذا الرهن الف درهم فقبض الرهن واعطاه الالف فاستهلك

الدين المال لم يقض الراهن الرهن بحكم الفساد فللمرتهن ان يحبس الرهن حتى
يستوفي الدين الذي رهن به لان المرتهن انما استفاد اليد على المرهون
بمقابلة الدين الذي اقرضه فكان له حق الحبس لاستيفائه كما في البيع وكما
في الرهن الصحيح اذا تفاسخا الرهن فلو هلك الرهن في يد المرتهن بعد
الفسخ بهلاك بالاقل من قيمته ومن الدين لان بهلاك الرهن بطل الفسخ
فعاد الامر الى ما كان والمرهون كان مضمونا بالاقل من قيمته ومن الدين
فكذا هذا ولو مات الراهن وعليه ديون كثيرة فالمرتهن احق به من سائر
الغرماء حتى يستوفي دينه لان له على المحل يدا مستحقة على ما ذكرنا قال هذا
اذا كان الرهن الفاسد بمقابلة الدين فلو كان الرهن بدين على الراهن
قبل ذلك والمسئلة بحالها لا يكون للمرتهن حبس المرهون حتى يستوفي الدين
كما في الرهن الجائز بدين عليه قبله اذا تفاسخا الرهن لا يكون للمرتهن حق
الحبس لاستيفاء الدين والجامع بينهما انه ما استفاد ملك اليد بمقابلة
هذا المال فلا يكون له حق الحبس لاستيفاء مال وجب بجهة اخرى وان
مات الراهن وعليه ديون كثيرة كان هو اسوة للغرماء لانه ليست له على
المحل يد مستحقة على ما مر قال ولو رهنه بذلك مدبرا او ام ولد كان
للراهن ان يأخذ ذلك الرهن في الوجهين جميعا لان رهنهما باطل بخلاف
ما تقدم لانه فاسد غير باطل وذكر في المحيط كل حكم يثبت في الرهن الصحيح
وهو الحكم في الرهن الفاسد هكذا ذكر في الجامع وشرح القدوري وذكر
الكرخي ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد لا يتعلق به الضمان والمقبوض
بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان اصلا بالاجماع وذكر الشيخ

في بيان التصرفات الفاسدة وفي الرهن الفاسد وصح رهن المشاع للراهن
ان ينتقضه كالبيع الفاسد ولو هلك في يد المرتهن يهلك امانة عند الكرخي
رح وفي الجامع ما يدل على انه كالرهن الجائز المعلى عن ابي يوسف رهن من آخر عبدا
قيمته الفان بالف على ان المرتهن ضامن للفضل فانه رهن فاسد ذكر في آخر
الفصل الثالث من رهن المحيط والفاسد من الرهن ما يكون منعقدا لكن بوصف
الفساد كالفاسد من البيوع وشرط انعقاد الرهن ان يكون الرهن مالا مضمونا
والمقابل به مال مضمون ففي كل موضع كان الرهن مالا والمقابل به مضمون الا
انه فقد بعض شرائط الجواز ينعقد الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد
لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا او لم يكن المقابل به مضمونا
لا ينعقد الرهن به اصلا هكذا ذكر في المحيط وذكر في رهن الجامع ولو كان الدين
الذي بالرهن مضمونا ظاهرا فحكم هذا الرهن حكم الرهن الصحيح حتى يهلك بالاقل
من قيمته ومن الدين حتى لو اشترى خلا واعطاه بالثمن رهنا ثم تبين انها خمر
او اشترى شاة مذبوحة واعطاه بالثمن رهنا ثم تبين انها ميتة فانه
يهلك مضمونا وكذلك لو اشترى عبدا ورهن بالثمن ثم تبين انه حر او استهلك
شاة مذبوحة لانسان واعطاه بقيمتها رهنا ثم تبين انها كانت ميتة وقد هلك
الرهن فانه يغرم الاقل من قيمة الرهن ومما رهن به ولو استاجر ناقة او مغنية
واعطاها بالاجرة رهنا فهلك في يدها يهلك امانة وفي رهن فتاوى قاضيخان
ولو اشترى مسلم خلا واعطاها بالثمن رهنا فضاع الرهن في يده ثم ظهر انها
كانت خمرا لا يضمن المرتهن الرهن ولو اشترى عبدا فرهن بثمنه رهنا فضاع
ثم ظهر انه كان حرا لا يضمن المرتهن شيئا لانه رهن باطل والاول فاسد وفي

فتاوى الدبوسي اذا ارتهن مسلم من مسلم شيئا خمرا وهلك الرهن عند المرتهن
لا يعلق الضمان بهلاكه وهذا الرهن باطل ويكون امانة عنده وله ان يسترد
المرتهن فان هلك لم يكن لكل واحد منهما على الآخر شيء وهكذا الحكم اذا كان
المرتهن مسلما والراهن كافرا فالرهن باطل وللراهن ان يسترد وليس للمرتهن
شيء ولو كانا كافرين قال هو الصحيح ما بينهما ويفسد مثل الخمر او بينهما ان
اشترى وهلك ما فيه لو هلك وفيها انصاوا الرهن بثمن الخمر من المسلم
لمسلم او دمي او بثمن الخمر باطل وفيها انصاوا لو اشترى شيئا بدراهم بعينها
واعطاها رهنا كان باطلا لانها لا تعين وانما تعين مثلها في الذمة والرهن غير
مضاف الى ملك الذمة ذكر القاضي الامام ظهير الدين في رهن فتاواه ذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده رهن الاعيان باطل مضمونة كانت الاعيان او غير مضمونة قال
شمس الائمة السرخسي رهن الاعيان على ثلاثة اوجه احدها الرهن
امانة كالوديعة وكل شيء هو امانة وانه باطل ولو هلك في يده قبل الحبس
يهلك امانة ولو هلك بعد الحبس هلك مضمونا عليه والثاني الرهن بعينه
هي مضمونة بعينها كالمغصوب وانه صحيح فان هلك الرهن في يده قبل استرداد
العين لا يصير مستوفيا للعين ويغرم الاقل من قيمتها ومما رهن به ويسترد
العين ولو هلك العين قبل الرد فله ان يحبس الرهن بمثل العين واذا هلك
الرهن قبل استيفاء الضمان صار مستوفيا للضمان اذا كانت قيمته وفاء
الرهن بعينه هي مضمونة بغيرها كالمبيع في يد البائع وانه لا يجوز قال ذكر محمد
في كتاب الصرف ان المشتري اذا اخذ من البائع رهنا بالمبيع جاز وان هلك
قبل قبض المبيع فان هلك في يده قبل قبض المبيع هلك بالاقل من قيمته

قيمة المبيع ولا يصير قابضا للمبيع بهلاكه وله ان يقبض المبيع اذا اوفى ثمنه وعليه
ايضا ضمان الاقل بهلاك الرهن في يده ولو هلك المبيع قبل القبض والرهن
قايم يبطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض وعلى المشترى ان يرد الرهن ولو هلك
في يده قبل الرد فعليه ضمان الاقل للبايع ولا يبطل ضمانه بهلاك المبيع
وبطلان البيع وذكر في رهن العيون ان الرهن بالاعيان المضمونة بنفسها
جايز كالمغصوب والمتزوج عليها ونحو ذلك وذكر في الاصل واذا كفل بنفس
رجل واعطاه رهنا بذلك وقبضه المرتهن لم يجز وكذلك الرهن بجراحة فيها
قصاص او بدم عمد لان الرهن يعتمد مضمونا يمكن استيفاؤه من مالية
الرهن وكذلك الرهن بالدرك باطل بخلاف الكفالة به وكذلك الرهن
بالشفعة وبالعارية وبالوديعة والاجارة باطل ففي بعضها عدم الضمان
وفي بعضها وجد لكن لا يمكن استيفاؤه من مالية الرهن وفي رهن فتاوى
قاضيخان استعار شيئا له حمل ومؤنة فاخذ المعير من المستعير رهنا برد
العارية جاز وان اخذ منه رهنا برد العارية بنفسه لا يجوز ولو اخذ رهنا
من المستعير بالعارية لا يجوز قال وكذا الرهن بدين القمار باطل المقبوض بحكم
الهبة الفاسدة مضمون هكذا ذكر في الفتاوى وفي مضاربة المحيط وذكر
الشيخ الاسلام خواهر زاده ان صور الهبة الفاسدة كثيرة منها اذا وهب
لاثنين شيئا يحتمل القسمة فاذا قبضا يثبت الملك لهما قبل القسمة
ويكون مضمونا عليهما وهكذا ذكر في فتاوى الصغرى قال وبه يفتى وذكر
في العدة والهبة الفاسدة مضمونة بالقبض اما لا يثبت الملك للموهوب
له بالقبض هو المختار والصدقة الفاسدة كالهبة الفاسدة وفي فتاوى

قاضي خان الدين ولو وهب نصف دار غير مقسومة ودفع الدار اليه
فباع الموهوب له ما وهب لا يجوز بيعه وهو ممن له من باع هبة لم يقبضها قال وهذه
المسألة دليل على ان هبة المشاع لا يفيد الملك عند اتصال القبض وذكر
شمس الائمة السرخسي رحمه الله في مضاربة المبسوط ما يخالف هذا وهذا ذكر
في واقعات الناطفي ان هبة المشاع فيما يقسم لا يفيد الملك عند ابي حنيفة
وفي طريقة بعض المشايخ ان في وجوب الضمان في الهبة الفاسدة روايتين
وكذا ذكر صاحب المحيط في قوله قال ثقة الموهوب هبة فاسدة اذا سلمها
الموهوب له على من يكون فيه روايتان في رواية على الواهب وفي اخرى على
الموهوب له بناء على ان الهبة الفاسدة هل يفيد الملك اذا اتصل القبض به فيه
روايتان في رواية يفيد فيكون على الموهوب له وفي رواية لا يفيد فيكون على الواهب
ويشترط كون الموهوب معلوما وقت القبض لا وقت الهبة حتى لو وهب
نصف الدار شايعا ولم يشايع وهب النصف الآخر وسلم الكل جاز كذا ذكر
القاضي ظهير الدين في باب البيوع الفاسدة من شرح مختصر الاسلام
لا يكون الشيوع في باب الهبة حالة القبض مانعا صحة الهبة وحالة العقد لا يمنع
الصحة في الهبة الصحيحة فقط وفي الفاسدة لا يكون قضاء فتاوى قاضي
ظهير الدين والشيوع الطارئ لا يفسد الهبة ويفسد الرهن والشيوع الطارئ في
الهبة اذا رجع في بعض الهبة شايعا اما الاستحقاق فانه يفسد الكل لانه شيوع
مقارن وبالاستحقاق الشيوع في فصل على حدة ان شاء الله تعالى وفي فتاوى بعض
المشايخ رحمهم الله الهبة الفاسدة يفيد الملك بالقبض وبه يفتى ثم اذا ثبت
الملك هل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما اذا وهب هبة فاسدة لذي رحم

محرم منه قال رحمه الله كانت واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة
واقتيت بالرجوع وهذا الجواب مستقيم لان على قول من لا يرى الملك بالقبض
في الهبة الفاسدة فظاهر وعلى قول من يرى فكذلك ايضا لان المقبوض بحكم الهبة
الفاسدة مضمون على ما مر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق
الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد في فتاوى القاضي ظهير الدين ره
هبة الشاغل يجوز وهبة المشغول لا يجوز والاصل في جنس هذه المسائل
ان اشتغال الموهوب بملك الواهب يمنع تمام الهبة لان القبض شرط وانما اشتغال
ملك الواهب بالموهوب فلا يمنع تمام الهبة مثاله وهب جرابا فيه طعام لا يجوز
ولو وهب طعاما في جراب جاز وعلى هذا نظايره وفي الزيادات المنسوب الى القاضي ابي
جعفر ره ولو وهب دابة مسرجة وسلمها كذلك لم تجز الهبة وبمثله لو وهب اللجام
والسرج دون الدابة وسلمها كذلك جاز لان الدابة تصير مشغولة بالسرج واللجام
والسرج واللجام لا يصير مشغولا بالدابة وعلى هذا الرهن واشتغال الموهوب
بملك غير الواهب هل يمنع تمام الهبة ذكر صاحب المحيط في الباب الاول من
هبة الزيادات انه لا يمنع فانه قال لو اعار داره من انسان ثم ان المستعير غصب
متاعا ووضعه في الدار ثم وهب المعير الدار من المستعير صحت الهبة في الدار وكذلك
لو ان المعير هو الذي غصب المتاع ووضعه في الدار ثم وهب الدار من المستعير
كانت الهبة تامة وان تبين ان الدار مشغولة بما ليس بموهوب لما لم تكن مشغولة
بملك الواهب فهو المانع من تمام الهبة وكذلك لو وهب دارا بما فيها من المتاع
او وهب جوالقا بما فيه من المتاع وسلمها الى الموهوب له ثم استحق المتاع فالهبة
تامة في الجوالق والدار لان يد الواهب كانت ثابتة على الدار والمتاع جميعا

[illegible] المتاع ان تبين ان المتاع

لم يكن ملك الواهب لم يبين ان [illegible] وهب وهو المانع من

تمام الهبة وكل جواب عرفته في هبة الدار والحوالق بما فيها من المتاع فهو الجواب

في الرهن والصدقة لان القبض شرط تمامهما كالهبة ذكر في الهداية كل شركة

فاسدة فالربح فيها على قدر المال ويبطل شرط التفاضل لان الربح فيه تابع للمال

فيتقدر بقدره كما ان الربح تابع للبذر في المزارعة والزيادة انما يستحق بالتسمية

وقد فسدت فبقي الاستحقاق على قدر راس المال وذكر في العتابية والصغرى ان

الشركة تبطل ببعض الشروط الفاسدة ولا تبطل بالبعض حتى لو شرط التفاضل في

الوضيعة لا تبطل الشركة وتبطل باشتراط ربح عشرة لاحدهما وان كان كلاهما شرطا

فاسدا والظاهر انها لا تبطل باكثر الشروط وذكر خواهر زاده في اول المضاربة

ان الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة لان فيها معنى الوكالة والوكالة لا تبطل بالشروط

الفاسدة فجرى على اطلاقه ان الشركات لا تبطل بالشروط الفاسدة كذا ذكر في

فتاوى الصغرى وذكر في كتاب الشركة اذا تفاوتا في المال وشرطا ان الربح والوضيعة

نصفان فالشركة فاسدة قال مشايخنا رحمهم الله لم يرد محمد رح بقوله الشركة فاسدة

فساد العقد انما اراد به فساد شرطها الوضيعة وذكر محمد رح هذه المسئلة في

الامالي وقال الشركة جائزة وعلى هذا اذا شرط الوضيعة على المضارب حتى تبطل الشركة

لا يفسد المضاربة عندنا هكذا ذكر في الصغرى وفي الشركة الفاسدة هل يجب

اجر المثل للعامل ذكر في شركة فتاوى الدبوسي بهذا اللفظ دو تن بيكماى شركت

كردند بكرباس وكرباس برا مختلف بحيث لا يمكن التمييز وبعضى كرباسها

ايشان بقالى مى كنند وبعضى ان ديكر بسفر مى روند وهر چه مصلحت مى بينند

می کند و سود آن هر دو طرف بمیان ایشان و نیم این شرکت درست نمی بود
و این شرکت مال بود قیل له اگر این شرکت مال بود اگر این شریک بدین کرباسها
مشترکه یعنی خریده باشد تواند که بحصه شریک سزا مزد طلب کند قال لا
لان اشتری بالکرابیس المشترکة فقد عمل فی شیء هو فیه شریک فلا یجب
الاجر کما لو حمل الحنطة المشترکة علی حماره الی بیت شریکه قیل له اگر غلام
بدراهم خریده باشد و کرباس مشترک بعوض داده قال غلام خریده را
باشد و کرباس شریک را ضامن بود قیل له اگر عقد شرکت درست آمده
باشد لا چنانکه شرکت مزر یا بسیم بوده باشد فسدت بعد ذلک المعنی هل
یجب اجر المثل فی هذه الصورة بحصة الشریک اجاب نعم لانه لم یعمل هنا فی
محل مشترک لانه اشتری بالدراهم والدنانیر وانها لا تتعین فی العقود فلم
یوجد العمل فی عین مشترک فتجب اجر المثل ذکر فی الهدایة ولا یجوز الشرکة فی
الاحتطاب والاصطیاد والاحتشاش وکذا فی احراز جمیع المباحات وما اصطاده
کل واحد منهما او احتطبه او احتشه فهو له دون صاحبه لان الشرکة
متضمنة معنی الوکالة والتوکیل فی اخذ المباح باطل لان امر الموکل به غیر
صحیح والوکیل یملکه بدون امره فلا یصلح نائبا عنه فان اخذاه معا فهو بینهما
نصفان لاستوائهما فی سبب الاستحقاق وان اخذه احدهما ولم یعمل الاخر
شیئا فهو للعامل وان عمل احدهما واعانه الاخر فی عمله بان قلعه احدهما
وجمعه الاخر او قطعه وجمعه وحمله الاخر فللمعین اجر مثل عمله بالغا ما بلغ
عند محمد رح وعند ابی یوسف رحمه الله لا یجاوز به نصیب شریکه در خوشه
چیدن شرکت کردند ینبغی ان یکون کالشرکة فی الاحتطاب والاصطیاد ولو

اشتركا وأحدهما يعمل للآخر راوية يسقي عليها والمكسب بينهما لم يصح الشركة
والكسب كله للذي استقى وعليه أجر مثل النعل إن كان صاحب الراوية
وإن كان صاحب النعل يعمله أجر مثل الراوية لأن المستقي استوفى منافع ملك
الغير وهو النعل أو الراوية بعقد فاسد فيجب أجر المثل ذكر في شركة الجامع
في الفتاوى وإذا اشتركا في الاحتطاب والاحتشاش وخلطا أو لا يعرف يكون
بينهما فإن اختلفا فالقول قول كل واحد منهما إلى تمام النصف ولا تصدق
في أكثر إلا ببينة وإن اتفقا على شيء فالأمر على ما اتفقا ولو اشتركا على أن
الحمار بقفيز الغلة ويكون بينهما يكون شركة فاسدة وللآجر لصاحب
الحمار وللعامل أجر المثل ولو اشتركا على أن يحمل على هذا الحمار من غير
أن يؤاجر فالشركة فاسدة وما أصاب العامل كله له وعليه أجر الحمار ولو
دفع إليه المستغلات على أن يقوم عليها ويعملها على أن يكون الغلة بينهما
فاسدة والغلة لصاحبها وعليه أجر مثل العامل وفي فتاوى القاضي
ظهير الدين رجلان اشتركا في الصيد وجواهر المعادن وثمار الجبال
الجوز واللوز والفستق وأخذ الجص والكحل والملح من الموضع المباح فهي
فاسدة فإن فعلا وخلطا وباعا قسم الثمن بينهما على قدر ما أصابا في المكيل
والموزون بغير الكيل والوزن وفي غير المكيل والموزون يقسم الثمن على قدر
قيمة ما أصاب كل واحد منهما فإن عمل أحدهما وأعانه الآخر في جميع
أخذ كان للمعين أجر المثل على الخلاف الذي مر وإن اشتركا في الاصطياد
ولهما كلب فأرسلاه فما أصابه الكلب يكون بينهما كما لو نصبا شبكة

من غير المالك لا يعتبر مع ارسال المالك وان كان لكل واحد منهما كلب
فارسل كل واحد منهما كلبه فاخذ صيدا واحدا فهو بينهما وان اثخنه احدهما
فهو لمن اثخنه كلبه وان اثخناه جميعا كان بينهما نصفين ولو كان لاحدهما
بغل وللآخر بعير اشتركا على ان يؤاجرا ذلك فما رزق الله تعالى من الاجر
يكون بينهما كانت الشركة فاسدة ويقسم الاجر بينهما على اجر مثل البغل
والبعير كما في بيع العين يقسم الثمن على قيمة العين ولو تقبلا اعمالا معلومة
باجر معلوم على ان يؤاجرا البغل والبعير وعملا على البغل والبعير الذي اضافا
عقد الشركة اليهما كان الاجر بينهما نصفين لان سبب وجوب الاجر
هنا التقبل وقد استويا في ذلك فان اجر احدهما بغيره واعانه الآخر على
العمل كان للذي اعانه اجر مثله على التفسير الذي مر الخلاف فيه ولو
اشتركا ولاحدهما دابة وللآخر حوالق واكاف اشتركا على ان يؤاجرا الدابة
على ان الاجر بينهما نصفان فهذه الشركة فاسدة على ما ذكرنا ومن دفع
دابته الى آخر ليبيع عليها البر او الطعام على ان الربح بينهما كانت فاسدة
بمنزلة الشركة بالعروض واذا فسدت كان الربح لصاحب البر والطعام و
لصاحب الدابة اجر مثلها ولو اعطى بذر الفيلق رجلا يقوم عليه ويعلقه
باوراق على ان ما يحصل يكون بينهما فقام عليه بذلك حتى ادرك فالفيلق
لرب البذر وللذي قام عليه قيمة الاوراق واجر مثل عمله على صاحب البذر
وعلى هذا اذا دفع البقرة الى انسان بالعلف ليكون الحادث بينهما نصفين
فما حدث فانه لصاحب البقرة وللذي الرجل مثل العلف الذي علفها
واجر مثله فيما قام عليها وعلى هذا اذا دفع دجاجة الى آخر بالعلف ليكون

البيض بينهما نصفين والحيلة في ذلك ان يبيع نصف البقرة واجنبيا من
ذلك الرجل بثمن معلوم حتى يصير مشتركة بينهما فيكون الحادث بينهما
على الشركة هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وذكر سيد الاجل ناصر
الدين رح ولعن قاتله ولعن من قتل مومنا ظلما في شركة الجامع في الفتاوى عن
شيخ الاسلام ابي الحسن الرستغفني رح اذا دفع بقرة يتيم سودا وقوان يكون
كل شيء من البقرة يحصل بينهما نصفين فهذا استيجار باجرة مجهولة يجب
على صاحب البقرة ثمن التبن واجرة الحافظ وكل ما حصل من البقرة من العجول
واللبن فهو له خلاف واما ما اتخذ من سمن او جاذر وغيره قال الشيخ الامام
رح يكون ذلك للحافظ وعليه له مثل الذي اتخذ منه قال الشيخ الامام
رح وعندي ان ذلك لصاحب البقرة لانه اتخذ بامره ثم ذكر حيلة الجواز كما
ذكرنا وفي فتاوى القاضي ظهير الدين والشركة في العروض لا يجوز واذا اراد الشركة
بالعروض فالحيلة في ذلك ان يبيع كل واحد منهما نصف عرض نفسه بنصف
عرض صاحبه حتى يصير كل واحد منهما مشتركا بينهما شركة ملك ثم يعقد
الشركة بذلك انشاء مفاوضة وانشاء عنانا فيصير العروض راس مال
الشركة والعروض بعد ما صارت مشتركة يصلح راس مال الشركة وكذلك
اذا كان لاحدهما دراهم وللاخر عروض ينبغي ان يبيع صاحب العروض نصف
عروضه بنصف دراهم الاخر ويتقاضيان ثم يشتركان مفاوضة او عنانا
رجلان لكل واحد منهما طعام على حدة فاشتركا عليها وخلطاهما واحد
اجود من الاخر والشركة في هذا جائزة والثمن بينهما نصفان وذكر في موضع
اخر يقسم الثمن بينهما على قدر قيمة الجيد والردي وفي فتاوى ايضا لو اشتركا

ليقرءوا القرآن في المجالس والتعازي بالزمزمة والالحان لا يجوز لان ما اشتركوا
فيه لا يكون مستحقا عليهم ولا على احدهم وعلى هذا لو اشتركوا في عمل الدنيا
يعاونون لا يجوز لانه لا يكون مستحقا عليهم ولا على احدهم قال ره والجواب في
هاتين المسئلتين تلقيه من والدي رحمهما الله وقضاة زمانه وفي شركة شرح القاضي
الامام صدر الاسلام ابو اليسر لو اشتركا على ان يسألا من الناس اموالا على ان
ما رزق الله تعالى فهو بينهما نصفان فتلك شركة فاسدة لان التوكيل بالتكدي
والسؤال باطل وفي فتاوى وما لا يجوز فيه التوكيل لا يصح فيه الشركة وكذا
لو اشتركا على عمل هو حرام ولو اشتركا في حفظ الصبيان وتعليم القرآن او الكتاب
المختار انه يجوز ذكره العتابي شرائط جواز المضاربة خمس احدها ان يكون
راس المال دراهم او دنانير الثاني ان يكون راس المال عينا لا دينا الثالث
ان يكون المال معلوما عند العقد حتى لا يقع في المنازعة عند اقتسام
الربح والعلم به باحد الوجهين اما بالتسمية او بالاشارة الرابع ان يكون
راس المال مسلما الى المضارب لا يد لرب المال فيه ولهذا قالوا ان شرط
عمل رب المال مع المضارب فسدت المضاربة سواء كان المالك عاقدا او
غير عاقد اذا شرط عمله مع المضارب لا يصح المضاربة وذلك كالاب والوصي
اذا دفع مال الصبي مضاربة وشرط عمل الصغير معه لا يجوز وكذلك احد
شريكي العنان اذا دفع مال الشركة مضاربة وشرط عمل شريكه لا يصح المضاربة
واذا لم يكن العاقد مالكا وشرط عمله مع المضارب فان كان من يجوز له
ان ياخذ المال مضاربة بنفسه كالاب والوصي اذا دفع مال الصغير مضاربة
وشرط عمل نفسه مع المضارب يجوز من الربح جازت المضاربة كالعبد

الماذون يدفع المال مضاربة وشرط عمله مع المضارب وان لم يكن عليه دين
فالمضاربة فاسدة وان كان عليه دين جازت المضاربة عند ابي حنيفة رحمه الله
والمضارب اذا دفع المال الى غيره مضاربة باذن رب المال وشرط ان يضمن هو
معه لو رب المال فسدت المضاربة والخامس ان يكون نصيب المضارب من
الربح معلوما على وجه لا ينقطع الشركة ويكون الربح مشاعا بينهما حتى لو شرط
لاحدهما دراهم مسماة من الربح يفسد العقد لان شرط ذلك ينقطع الشركة
بينهما فلعله لا يربح الا هذا القدر فينقطع الشركة في الربح والاصل في هذا ان
كل شرط يوجب جهالة الربح او يوهم قطع الشركة في الربح فانه يوجب فساد المضاربة
وغير ذلك من الشروط لا يفسد المضاربة ويبطل الشرط كاشتراط الوضيعة على
المضارب هذه الجملة في فتاوى القاضي ظهير الدين وقد ذكرنا قبل هذا ان
الشركات والمضاربات لا يبطل بالشروط الفاسدة على الاطلاق يبطل الشروط
ولو دفع مالا مضاربة على ان يبيع في دار رب المال او دار المضارب كان جائزا ولو
شرط ان يسكن المضارب دار رب المال او رب المال دار المضارب فانه لا يجوز
قال القدوري ينبغي ان يكون هذا في الشروط لا في المضاربة كذا ذكر القاضي
ظهير الدين وفتاوى رشيد الدين ولو دفع المال مضاربة وشرط ان يكون
مال المضاربة في يد المالك كل ليلة فسدت المضاربة لان عدم التخلية
تفسد المضاربة والمضاربة وان كانت لا تبطل بالشروط الفاسدة ولكن
هذا ليس من الشروط التي تبقى المضاربة مع ذكره صحيحة في مضاربة الاصل
رجل له على آخر دين فامره ان يعمل به مضاربة وقال عقدت معك عقد المضاربة
بالمال الذي لي عليك وامره ان يشتري ما يدل له من المتاع ويبيعه والربح بينهما

نصفان وقبل ذلك الربح فهذا فاسد لأن الدين الذي عليه لا يصلح رأس
المال لكونه مضمونا عليه ومن شرط المضاربة كون رأس المال أمانة عند المضارب
وما اشترى فهو مشتر لنفسه وربحه له ولا شيء لرب المال عند أبي حنيفة رحمه الله و
عندهما ما اشترى وباع فهو لرب المال ويرى المضارب من دينه وللمضارب
أجر مثل العمل لأن المضاربة إن فسدت بقي أمرا بالشراء له بما عليه من الدين
وذلك باطل عند أبي حنيفة رحمه الله فيصير مشتريا لنفسه وعندهما الأمر صحيح
فيصير مشتريا للآمر وقد أطعمه في مقابلة عمله شيئا ولم يصح فيلزم رب المال
أجر مثل عمله له ولو كان الذي أمره بالشراء منه معلوما يصح الشراء للآمر بالإجماع
وهي مسألة كتاب البيوع ولو قال رب المال لرجل اقبض مالي على فلان ثم اعمل
به مضاربة بالنصف جاز بالإجماع لأنه ما عقد عقد المضاربة في الحال إنما عقده
بعد قبض المال والمضاربة عقد يحتمل الإضافة إلى الزمان في المستقبل لأنه
توكيل هكذا ذكر في الأصل وذكر في فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو قال
لمديونه ادفع الدين الذي لي عليك إلى فلان ليشتري فلان كذا ويبيع على
أن ما يحصل من الربح بيننا نصفان فدفع صح ذلك مضاربة لأن فلانا يصير
قابضا عن رب الدين أولا ثم يصير قابضا لنفسه بجهة المضاربة وذكر في باب
المضارب يضارب من الهداية المضارب إذا دفع إلى غيره مضاربة ولم يأذن له
رب المال في ذلك لم يضمن بالدفع ولا يتصرف المضارب الثاني حتى يربح فإذا
ربح ضمن المضارب الأول لرب المال وقال أبو يوسف ومحمد رحمهما الله إن
عمل يضمن ربح أو لم يربح وإنما يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله إذا ربح لأن الدفع قبل
العمل إيداع وبعده إبضاع والفعلان يملكهما المضارب إلا أنه إذا ربح فقد

اثبت له شركة في المال فيضمن كما لو خلطه بغيره وإلى هذا إذا كانت المضاربة
صحيحة فإن كانت فاسدة لا يضمن الأول وإن عمل الثاني فربح لأنه اجتمع
وله أجر مثله فلا تثبت الشركة وهل يضمن المضارب الثاني قيل يضمن
لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن شاء على اختلافهم في مودع المودع
وقيل رب المال بالخيار إن شاء ضمن الأول وإن شاء ضمن الثاني وهذا ظاهر
عندهما وكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله بين هذا وبين مودع المودع والفرق
لهما أنه تم المال المدفوع إلى المضارب أمانة لأنه قبضه بأمر مالكه لا على وجه الإيداع
والوديعة وإذا تصرف فهو وكيل وإذا ربح فهو شريك وإذا تعدى فهو غاصب
أمانة فاسدة فصار العامل أجيرا مشتركا وإذا خالف كان غاصبا وذكر الأصل
وفي فساد المضاربة أعملت إجارة فاسدة حتى لو عمل على ذلك وربح فالربح
ربح وله أجر مثل عمله وليس له من الربح شيء وهذا يجاوز نصف الربح فعلى
الاختلاف الذي مر في الشركة الفاسدة وهذا الربح إنما إذا لم يربح بعد الفسخ
ما يتعب لأنه لا يمكن رد نصف الربح المعدوم وليس له من الربح شيء لأنه
الضرر والخسران والهلاك على رب المال وإن ادعى الهلاك والضياع والقول قوله
مع يمينه والمال أمانة في يده حتى لو عمل فيه المضارب وتلف كله فله أجر مثله
بخلاف القصار والخياط وذكر الطحاوي الاختلاف فيه وقال بأنه لا يضمن عند
أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن كما في الأجير المشترك عندهما إذا كان الهلاك
يمكن التحرز عنه والأصح أنه لا ضمان عليه على قول الكل وعلى هذا يجب أن
الفرق بين الأجير المشترك وبين المضارب في المضاربة الفاسدة وذكر أيضا
في الشرح ولو شرط في المضاربة عمل رب المال فسدت المضاربة عمل أو لم يعمل

ولو سلم راس المال الى المضارب ولم يشترط عمل رب المال ثم ان المضارب
استعان برب المال في العمل او دفع اليه بضاعة فانه يجوز ذلك ولو دفع
المال الى رب المال مضاربة فان المضاربة الثانية فاسدة والاولى صحيحة
والربح بينهما على شرط الاول وذكر في الاصل ولو دفع اليه المال مضاربة
على ان يعمل له المضارب وعبد رب المال والربح بينهم نصفان لرب المال
نصفه وللمضارب والعبد نصفه جازت المضاربة لانه لما اذن لعبده
صار ماذونا ويد الماذون يد نفسه لا يد مولاه فلا يمنع التخلية التي هي شرط
صحة العقد وكذلك مكاتبه وابنه او ابوه والكلام فيه ظاهر ولو اشترط
ان يعمل معه شريك عنان لرب المال فان كان المال من شركتهما يفسد
المضاربة لان عمل الشريك كعمله وذكر في باب ما يجوز للمضارب من مضاربة
الاصل واذا ابضع المضارب في المضاربة الفاسدة جاز ذلك على رب المال
لان المضاربة وان فسدت بقي وكيلا عاما والوكيل العام يملك ان يستعين
بغيره ويكون للمضارب اجر المثل فيما عمل المستبضع لان عمله منقول اليه و
كل ما جاز للمضارب في المضاربة الصحيحة من شراء او بيع او اجارة او بضاعة او
غير ذلك فهو جائز له في المضاربة الفاسدة ولا ضمان على المضارب لانه انما
ملك ذلك في المضاربة الصحيحة لانه فوض اليه التجارة على العموم وفي حق هذا
بحكم المضاربة الفاسدة والصحيحة سواء الا ان ذلك شريك من وجه وهذا
اجير مطلق في جملة التجارات فملك هذه الجملة لعموم التفويض اليه ولذلك
لو قال له اعمل فيه برايك جاز له ما يجوز في المضاربة الصحيحة وفي المضاربة الفاسدة
لا نفقة للمضارب وفي مال المضاربة في السفر لانه اجير وكذلك المستبضع لانه

يتبرع كذا ذكر في الهداية والفتاوى وذكر في فتاوى رشيد الدين رح وفي المضاربة
الفاسدة النفقة عليه لا في مال المضاربة فلو اكل في الطريق من مال المضاربة
يحتسب له من اجر المثل وذكر في باب المضاربة بالعروض من الاصل واذا دفع
الى رجل كرحنطة مضاربة على ان يشتري به ويبيع على ان ما رزق الله تعالى
فهو بينهما نصفان فهذه مضاربة فاسدة فان اشترى وباع وربح او وضع فالربح
لرب المال والوضيعة عليه ولا ضمان على المضارب وله اجر مثل عمله فيما عمله
وكذلك لا يجوز المضاربة لسائر العروض بكل ما يكال ويوزن سوى الدراهم
والدنانير الفتوى على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في جواز المزارعة على حاجة
الناس ثم اعلم بان جواز المزارعة عندهما يدور على اصول ثلاثة وعلى شرائط اربعة
اما الاصول فاحدها ان المزارعة تنعقد اجارة في الابتداء لانه استيجار العامل
ببعض ما يخرج من الارض او هي استيجار الارض ببعض ما يخرج ثم يصير شركة
في الانتهاء لان مقصودهما من عقد الشركة في الخارج ولا يجوز استيجار
البقر ببعض الخارج لان هذا استيجار باجر مجهول فلا يجوز وانما عرف جواز
ذلك بالخبر ولم يرد حديث في استيجار البقر ببعض الخارج والاصل الثاني
ان الخارج كله يحصل على ملك صاحب البذر لانه نماء ملكه وصاحبه انما
يستحق بالشرط والاستيجار بازاء منافع الارض او بازاء العمل والاستحقاق
بالعمل او بمنافع الارض مشروع والاصل الثالث ان البذر اذا كان من قبل صاحب
الارض يجب ان يكون البقر منه ويجوز ان يكون من قبل العامل لان في الوجه
الاول يكون مستاجرا العامل للعمل بماله رب الارض وذلك جائز وفي الوجه
الثاني يصير مستاجرا الارض بالحنطة ويكون البقر تابعا للعامل لان

منفعة من جنس منفعته كالابرة للخياط حتى قالوا لو لم يشترط البقر عليه
ولكن شرط العمل عليه يكون ذلك شرط البقر عليه لان آلة العمل على العامل
وان كان البذر من قبل العامل ينبغي ان يكون البقر منه ولا يجوز ان يكون
من رب الارض لان البقر لا يصلح تبعا للارض لان منفعته يخالف منفعة الارض
وفي المبسوط واذا شرط البقر على رب الارض والبذر من جهة العامل لا يجوز
المزارعة وروى عن ابي يوسف رح انه يجوز واما الشرايط السبع فاحدها بيان
المدة لانها لما ينعقد اجارة على ما بينا كان التوقيت من شرايطها وهذا جواب
الكتاب وعليه الفتوى واكثر مشايخ بلخ رحمهم الله جوزوها على اول السنة
ووقت المزارعة في بلادنا معلوم فيجوز بدون بيان الوقت كالمعاملة الا انا نقول
لا يخلوا عن الجهالة في بلادنا وان كان دون الجهالة في بلادهم لان الزرع الواحد
يقدم ويؤخر شهرا وزيادة بخلاف المعاملة الشرط الثاني الشركة في الخارج عند
حصوله على وجه لا ينقطع الشركة حتى لو شرط احدهما لنفسه اقفزة معلومة
او ناحية متعينة من الزرع لا يجوز لان هذا يؤدي الى قطع الشركة فجوازان لا
يخرج الا ذلك القدر الشرط الثالث بيان نصيب من لا بذر قبله لانه يستحق ذلك
بالشرط وذلك اجرة في الحقيقة في حقه فينبغي ان يكون معلوما الشرط الرابع
بيان جنس البذر لان الاجر يعرف بالخارج واعلام جنس الاجر شرط لان بعضها
اخر بالارض فاذا لم يبين البذر ان كان من قبل رب الارض يجوز وان كان من
قبل العامل لا يجوز الا اذا اعم بان قال على ان يزرعها ما بدا له وما بدا له ولو
لم يبين شيئا من ذلك حتى فسدت المزارعة فاذا زرعها انقلبت جايزة حكما
لو استاجر دابة ولم يبين ما يحمل عليها لا يجوز فان حمل عليها شيئا انقلبت

جائزة كذا مثل الشرط الخامس بيان من البذر من قبله لان البذر اذا كان
من رب الارض فانه مستاجر للعامل وان كان من العامل فهو مستاجر
للارض وعند اختلاف الحكم لابد من البيان وقال الفقيه ابو بكر البلخي وان
لم يذكر شيئا يحكم العرف ذلك وان كان العرف مختلفا فسدت المزارعة
الشرط السادس ان يكون الارض فارغة يمكن الزراعة فيها الشرط السابع
ان يخلي رب الارض بينهما وبين المزارع حتى يقدر على الزراعة فيحصل ما هو
المقصود من المزارعة واعلم بان المزارعة تبطل بالشروط الفاسدة بخلاف
المضاربة والشركة لان المزارعة تنعقد على طريقة الاجارة وانها تبطل
بالشروط الفاسدة ثم في كل موضع جازت المزارعة ولم تخرج الارض شيئا
لا شيء لواحد منهما على صاحبه لان عند جواز المزارعة المستحق بعض
الخارج فلا يجب شيء اخر في المزارعة الفاسدة اذا لم تخرج الارض شيئا
فعلى صاحب البذر اجر مثل صاحبه ان كان صاحبه عاملا وان كان صاحب
رب الارض كان عليه اجر مثل العامل ارضه كما في المضاربة الفاسدة و
هذا في جميع صور المزارعة الفاسدة لان الخارج ملك صاحب البذر الا
انه استوفى المنفعة بحكم اجارة فاسدة وكان عليه اجر المثل كما في الاجارة
الفاسدة ثم يجب اجر المثل بالغا ما بلغ ولا يتقدر بنصف الخارج وان
اخرجت الارض شيئا لان نصف الخارج مجهول وقت العقد وعلى قياس
قول ابي يوسف رح يجب ان يتقدر بنصف الخارج ولا يزاد عليه اذا اخرجت
الارض شيئا على ما بينا في شركة الاحتطاب ومتى فسدت المزارعة فيما
اذا كان البذر من جهة العامل وشرط البقر على رب الارض يجب على العامل

اجر مثل صاحب الارض واجر مثل بقرة لانه مستاجر ارض صاحب البذر وبقرة ببعض
الخارج وقد فسدت فيجب اجر مثل الارض والبقر ومتى فسدت والبذر من
واحد والعمل والارض من اخر فالخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض
والعمل لصاحب الارض والعمل والاصل في وجوب اجر المثل في المزارعة الفاسدة
حديث الفدان وهو حديث معروف في كتاب المزارعة عن مجاهد قال اشترك
اربعة نفر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال احدهم من عندي
البذر وقال الاخر من عندي العمل وقال الثالث من عندي الفدان وهم اسم
البقر مع الالة وقال الرابع من عندي الارض فقضى رسول الله صلعم في ذلك
لصاحب الفدان اجرا مسمى ولصاحب العمل درهم في كل يوم لانه كان اجر مثله
والحق الزرع كله لصاحب البذر والغى صاحب الارض يريد به انه لم يجعل له
شيئا من الزرع بسبب الارض ولم يقض له شيئا من الاجر ايضا لانه لم يكن حاضرا
اما لا شك انه يقضي له باجر مثل الارض وعلى هذا القياس كل امر من هذا
اذا فسدت يجب لصاحب العمل اجر مثل عمله ان عمل بنفسه او بغلمانه
او باجرائه او تقوم استعانة بهم بغير اجر لان عملهم منقول اليه وهذا قول الكل
وهذا الحديث يدل على ان المزارعة يفسد بالشروط الفاسدة فان اجارة
البقر ببعض الخارج واجارة البذر ببعض الخارج باطل واستيجار العمل ببعض
الخارج او استيجار الارض به جائز فالسنة فيهما والحاجة تمس الى تجويزهما وهذا
يدل على ان في المزارعة الفاسدة تلحق الخارج لصاحب البذر لانه حاصل منه
وذكر في الفتاوى فعلى هذا اذا اخذ رجلان ارض رجل مزارعة على ان البذر من
احدهما والبقر والعمل من اخر فسدت المزارعة والخارج لصاحب البذر وعليه

اجر مثل صاحب الارض وايضا مثل عمل الآخر وبقرة ولو ذهب الزرع لا يضمن
صاحب البقر البذر وعلى هذا كل ما لا يجوز اذا كان واحدا فكذا اذا كانا اثنين و
لو دفع بذرا الى صاحب الارض على ان يزرعه فما خرج فهو بينهما نصفان فسدت
المزارعة كما ذكرنا والخارج لصاحب البذر وعليه اجر مثل الارض وعمله اخرجت
الارض او لم تخرج وفي باب اشتراط عمل العبد من مزارعة المختصر ولو كان البذر و
البقر من واحد والارض من واحد والعمل من ثالث كانت فاسدة والخارج لصاحب
البذر وذكر في الفتاوى اذا كانت الارض والبذر من واحد والبقر من اخر والعمل
من ثالث لا يجوز المزارعة لانها استيجار البقر ببعض الخارج ولم يجوز له الا
بخلاف استيجار الارض ببعض الخارج حيث يجوز لورود الاثر به ثم اذا فسدت
المزارعة في حصة البقر تفسد في حصة الارض والعمل وان وجد المفسد في
حصة البقر لا غير وهذا مذهب ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ان الفساد اذا تمكن
في بعض المعقود عليه لا يشيع في الكل كما اذا اسلم حنطة في شعير وزيت لا تفسد
السلم في حصة الزيت وفرقا بين مسئلة المزارعة وعن مسئلة السلم والفرق
ان ههنا فسد الاستيجار في البقر وجب اجر المثل لان الاجارة متى فسدت
اوجب اجر المثل وانه دراهم او دنانير والمزارعة متى وجبت فيهما الدراهم او الدنا
فسدت لانه تغير مقتضى العقد وهو الشركة في الخارج ثم اذا فسدت المزارعة
يكون الخارج كله لصاحب البذر وعليه اجر مثل البقر لصاحب البقر واجر مثل
العمل لصاحب العمل واذا دفع بذرا مزارعة على ان الخارج بينهما نصفان فسد
عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وكان ابو يوسف يقول اولا جاز واذا فسدت
يكون الخارج كله لصاحب البذر لانه نماء ملكه ولصاحب الارض اجر ارضه

وعلله ولعل ابا يوسف قاس هذه المسئلة على المضاربة فجعل دفع البذر بمنزلة
دفع الدراهم هكذا ذكر في المبسوط وفي سائر الفتاوى وذكر في الجامع الاصغر
عن ابي يوسف ره ولو دفع البذر مزارعة بغير ارض جازت المزارعة وكان البذر
بمنزلة رأس مال المضاربة وقال محمد ره لا يجوز قال محمد بن سماعة يعجبني قول
ابي يوسف ره وانه حسن دفع ارضه الرجل يزرعها على ان الخارج بينهما نصفان
فالمسئلة على وجهين اما ان يكون البذر من العامل او من رب الارض بركة
وجه على ثلاثة اوجه ان سكتا عن شرط البقر او شرطا البقر على العامل او على رب
الارض فان سكتا فالبقر على العامل لانه آلة له سواء كان البذر منه او من
صاحب الارض لان البقر آلة العمل فيكون على من عليه العمل وان شرطا البقر على
العامل يكون عليه ايضا بالطريق الاولى وان شرطا البقر على صاحب الارض
قد ذكرنا ان البذر اذا كان من قبله يجوز وان كان من قبل العامل لا يجوز و
روي عن ابي يوسف ره انه يجوز واذا شرطا ان يرفع صاحب البذر بذره من الربع
والباقي بينهما نصفان فسدت ايهما كان صاحب البذر وهذا بخلاف ما
اذا اقرض رب الارض البذر من العامل كما يفعله ارباب الاراضي لان هذا
الاقراض ليس بشرط في المزارعة ولا ايضا يودي الى قطع الشركة فان ما يخرج
يكون بينهما والبذر قرض في ذمة المزارع دفع ارضه الى اجير على ان يزرعها
بنفسه وبقره والبذر بينهما نصفان والخارج بينهما كذلك فعمل على هذا
فالمزارعة فاسدة ويكون الخارج بينهما نصفين بحكم البذر وليس
للعامل على رب الارض اجر لانه عمل في شيء هو فيه شريك فاما العامل
فيجب عليه اجر مثل نصف الارض لصاحبها لانه استوفى منافع نصف

ارضه بقدر ما تسلم وكذلك لو كان البذر ثلثا من احدهما وثلثه من الآخر
والربع بينهما على قدر بذرهما هذا فاسد ايضا لما فيه من اشتراط الاجارة
في المزارعة وكذلك لو جعل الربع بينهما نصفين فهذا فاسد ايضا لو دفع
ارضه الى انسان على ان يعمل فيها المدفوعة اليه ورب الارض بينهما
فعلى بذرهما نصفان على ان يكون الخارج بينهما نصفين فهذا جائز لانه
يصير كانه قال ازرع نصف ارضي ببذرك على ان يكون الخارج كذلك وهذا
جائز والا ازرع نصف ارضي ببذري على ان يكون الخارج كذلك هذا جائز
وليس بمزارعة حتى يقال شرطت فيها الاجارة واذا شرط رب الارض
يعمل مع العامل عبد رب الارض على ان يكون الخارج بينهما اثلاثا جاز كيف
ما كان سواء كان على العبد دين او لم يكن لان هذا استيجار العامل ببعض
ما يخرج وقد وجد التخلية بين الارض وبين العامل لان ملك يد عبده
ليس في يد المولى على ما عرف وان كان البذر من جهة العامل لا يجوز لان
هذا دفع العبد والارض مزارعة وانها لا يجوز ولو اشترط رب الارض عمل
نفسه مع العامل لم يجز سواء كان البذر من جهته او لم يكن عمل رب الارض
او لم يعمل لان هذا شرط يخل بالتخلية والخارج كله لرب البذر ويجب عليه
اجر المثل للآخر وان استعان المزارعة برب الارض او بعبده لا تفسد
المزارعة ذكر الحاكم في شروطه ان المزارعة اذا فسدت تبع الزرع البذر
وللآخر اجر مثله وان لم يخرج الارض شيئا وقيمة ما اخرجه الارض والبذر
او العامل ثم تنظر الى حال من كان البذر منه فان كان ذلك رب الارض
طاب له ذلك وان كان العامل طاب له قدر بذره واذا كان البذر من قبل

رب الارض وقال للمزارع اعمل برايك فدفع المزارع الى آخر مزارعة فان دفع
الى الثاني باكثر من نصيبه لا يجوز دفعه الى الثاني ويبقى المزارع بين رب الارض
والمزارع الاول على الشرط وان دفع باقل من نصيبه يجوز وهذا بخلاف المضاربة
فانه لو دفع المضارب الى غيره مضاربة على ان للثاني ثلثي الربح يجوز وان شرط له
اكثر من نصيبه وفي مختلفات القاضي ابي العاصم العامري قال ابن ابي عمران
سالت عليا الرازي عن الفرق بين المسئلتين فقال ان فيما تفرد محمد بتصنيفه
مسائل لو رجع عنها منها هذه المسئلة وفي المزارعة الجائزة والفاسدة الغلة
امانة في يد المزارع ان هلكت لم يضمن وان استهلكها يضمن كما في ساير الامانات
وكذلك في المعاملة الجائزة والفاسدة وكذا ذكر في باب الكفالة في المزارعة
من المبسوط وفي فوايد جدي في المزارعة الفاسدة اذا قصر المزارع في سقي الزرع
حتى هلك الزرع لم يضمن وفي المزارعة الصحيحة يضمن ذكر صاحب المحيط في مزارعة
فتاواه المتفرقة دفع كرمه معاملة على ان يرد الكرم اليه بعد انقضاء المدة
بوشايده فهذه المعاملة يكون فاسدة لان هذا شرط لا يقتضيه العقد و
لاحدهما فيه منفعة قلت وهو نظير من دفع ارضه الى غيره ليزرعها بشيء هو
ذلك بان يرد هاهكذا عند بعض مشايخ عراق وانه مفسد مذكور في باب
الاجارة الفاسدة من الجامع الصغير وذكر في شهادات مجموع النوازل ان الصلح
على الانكار بعد دعوى فاسدة لا يجوز ولا بد من ان يكون الدعوى صحيحة
حتى يكون الصلح على الانكار صحيحا لان المدعي ياخذ ما ياخذ في حق نفسه بدلا
عما يدعي او عين ما يدعي او بعض ما يدعي فلا بد من صحة الدعوى حتى يكون
ثابتا في حقه وذكر القاضي ظهير الدين في شرحه الجامع الصغير في جواز هذا

الصلح لاختلاف المشايخ ينظر فيه في كتاب الشفعة فيه ذكر في نكاح العدة
بيان التصرفات الفاسدة ان في الصلح الفاسد لكل واحد منهما ولاية الفسخ
ذكر الفقيه ابو الليث رح في صلح المبسوط الصلح عن المعلوم على معلوم جائز وما
لا يشكل ومن مجهول على مجهول باطل وكذا من معلوم على مجهول ومن مجهول على
معلوم جائز وذلك بان يدعي في داره نصيبا مجهولا فصالحه على دراهم معلومة
جاز لان الصلح لقطع الخصومة والبراءة عن الدعوى والبراءة عن المجهول جائز
هكذا ذكر في باب الصلح في الدور والاراضي وفي صلح فتاوى الذخيرة الصلح
عن الاعيان المجهولة على مال معلوم لا يجوز بخلاف الصلح عن الحقوق المجهولة
لانها قابلة للاسقاط دون الاعيان وذكر ظهير الدين المرغيناني رح في شروطه
اذا صالح احد الورثة الباقين من التركة وفيها اعيان وعقار وعروض وحيوان
وامتعة والمدعي لا يدري ما هي وجميعها في يد المدعى عليهم جاز الصلح عندنا
خلافا للشافعي رح بناء على ان الابراء من الحقوق المجهولة جائز عندنا
لا يجوز فقال ابو القاسم الصفار رح بناء على ان الابراء عن الدين المجهول
جائز واما الصلح عن الاعيان المجهولة لا يصح لان فيه معنى البيع وهو تمليك
نصيبه اياهم ولان التركة لا تخلو عن دين فلو جاز هذا ادى الى تمليك
الدين من غير من عليه الدين وانه لا يجوز ولكن الاصح ان هذا الصلح
يجوز والجهالة انما تكون مانعة من الجواز اذا كانت مانعة من التسليم
الجهالة بنفسها فلا تكون مانعة وههنا غير مانعة لان التركة في يدهم فوقع
الاستغناء عن التسليم واما قوله ان التركة لا تخلو عن الدين قلنا هذا
وهم لا يثبت الفساد لو اعتبر الوهم ماضيا عقد في العالم وذكر في صلح

في الفتاوى في مسائل الواقعات اذا ادعى حقاً في دار في يد الورثة فصالحه
احدهم على ان يكون له خاصة جاز قال وهذا دليل على جواز البيع في المجهولة
صلح اذا ادعى دارا لا تنكر المدعا عليه ثم اصطلحا على ان يدفع المدعى
كذا دينارا الى المدعى عليه وياخذ الدار هل يجوز هذا الصلح ذكر رشيد الدين
في باب دعوى الصلح من فتاواه في موضعين انه يجوز ولو صالح عن القرض
على بعضه الى اجل جاز الحط دون الاجل الا اذا الانكار كذا ذكره العتابي في صلح
المتولي عن الوقف واذا كان الصلح عن دعوى في الوقف نظر في مسائل الوقف من
هذا المجموع ذكر في صلح الاصل ولو اشترى دارا فادعى الشفيع الشفعة فصالحه
على ان يدفع اليه دراهم ليسلم الشفعة جاز تسليمه ولا يجوز له ان ياخذ الدراهم
لان تسليمه الشفعة لا قيمة له فلا يجوز اخذ المال بشيء لا قيمة له وفي فوائد
صاحب المحيط الآجر اذا قال للمستاجر بعد فسخ الاجارة بك دينار بكبر وابطل
حق حبسك فاخذ الدينار وقال ابطلت فانه يبطل حق الحبس وللاجر ان ياخذ
منه الدينار لان هذا صلح لا عن اعتياض فكان في معنى الرشوة وهو نظير صلح
الكفالة والشفعة وخيار العتق وقسم المرأة وخيار الشرط وخيار البلوغ فان
في هذه الفصول كلها يبطل الحق ويرجع الدافع بما دفع وفي باب قبض السلم من شرح
القدوري الكفيل بالنفس اذا صالح على مال لا يسقط الكفالة لا يصح عن
المال وهل يسقط الكفالة فيه روايتان ولو كان كفيلا بالنفس والمال فصالح
شرط البراءة من الكفالة بالنفس يرى وفي صلح فتاوى القاضي ظهير الدين
رجل اخذ سارقا في دار غيره فاراد ان يدفعه الى صاحب السرقة بعد ما
خرج السرقة من الدار فصالحه على مال معلوم حتى كف عنه كان باطلا

بخلاف المسألة حيث على السارق ولو كان هذا من صاحب السرقة
الخمر فالسارق يبرأ عن الخصومة اذا دفع السرق الى مالكها
بعقبى اذا صالح شارب الخمر على ان يأخذ منه مالا يعفو عنه
ويرد المال على شارب الخمر ولو قذف امرأته بالزنى حيث وجب
الحد مال على ان لا تطالبه باللعان كان باطلا وعفوها بعد
طل وقيل جائز ولو قذف محصنا او محصنة فاراد المقذوف خذ
صالحه القاذف على مال على ان يعفو عنه فصح فالصلح باطل وقد
سقط الحد ان كان ذلك بعد ما دفع الى القاضي لا يسقط وان
يسقط وكذلك رجل زنى بامرأة رجل فعلم الزوج بذلك واراد حدا
فصالحاه منه او صالح احدهما على مال على ان يعفو كان باطلا وعفوه
سواء كان قبل الرفع او بعده وتنظر بجنس هذه المسائل في باب الهبة
باب الهبة والرهن والصدقة والبيع الفاسد من صلح الاصل رد
الدين في فتاواه رجل اشترى دارا ودفع الثمن فقال له
من انت فادفع الى كذا من المال لا ادفع اليك فعل لا يتمكن من
لانه يصير مشتريا للكاغذ منه بهذا المال ويصير مصالحا
من حق او ملك كان له في هذه الدار واما ما كان يصح الدفع
رجل اوصى بغلة نخله لرجل ثلاث سنين والنخل يخرج من ثلثه
ثم صالح صاحب الوصية الورثة من وصيته على دراهم مسماة
منهم على ان يسلم لهم وصيته من هذه الغلة وابراءهم ولم يخرج
ثلث السنين الثلاث او اخرجت من الغلة اكثر مما اعطوه

قياسا لانهم صالحوه من شيء مجهول لا يعلم ايكون ام لا ولكني استحسن ان اجيز
الصلح انما هو رجل برئ من وصيه على مال وهكذا ذكر المسئلة في باب الصلح
من الوصيه من صلح الاصل وفي المحيط اذا صالح الورثة من الوصية قبل موت
الموصي لا يجوز لان الملك يقع بعد الموت ولا يصح الصلح قبل وقوع الملك الصلح
عن المغصوب على اكثر من قيمته جائز عند ابي حنيفة رحمه خلافا لهما سواء كان قائما
او مستهلكا وهو الصحيح من مذهبه وذكر الحاكم في روطه اذا صالح من الدواب
او الثياب او القصب والخشب يجوز الصلح على دراهم اقل من قيمتها او اكثر
مما يتغابن الناس فيه حالا او مؤجلا عند ابي حنيفة رحمه وعندهما لا يجوز في
الفصل مما لا يتغابن الناس فيه واذا قال المودع ضاعت الوديعة او قال رددتها
عليك فهو مصدق في ذلك لكونه امينا فان صالحه صاحبه بعد ذلك على
مال لم يجز عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي الحاصل هذه المسئلة على
ثلاثة اوجه احدها ان يدعي صاحبها عليه الاستهلاك وهو ينكر فيجوز الصلح
بالاتفاق والثاني ان يدعي المودع الرد والهلاك والمودع لا يدعي الاستهلاك
لكن يكذبه فيما يقول فيه الخلاف كما ذكرنا والاصح انه لا يجوز الصلح والثالث
لو قال المودع رددتها او هلكت وقال المودع لا بل استهلكتها ثم صالحه ففي قول
ابي يوسف اخر وهو قول محمد رحمهما الله يجوز وذكر في باب الصلح عن الوديعة و
العارية من شرح الاصل فلو قال المودع بعد الصلح قد كنت قلت عند
الصلح اني رددتها اليك وانكر الطالب هذه المقالة عند الصلح لا يلتفت الى
هذا القول عند محمد وعند ابي يوسف رحمهما الله يسمع ذلك اذا اقام البينة
واذا اقامها برئ من الصلح وان لم يكن له بينة له ان يحلف الطالب واقدامه

[illegible] ان الامر كما يقوله الطالب لان الصلح عن انكار صحيح
[illegible] الصلح صحيح ظاهرا ولكن مع هذا لي ان ابين انها اخذته بغير حق
[illegible] سترده منك قال وعلى قياس هذا يجب ان يكون الحكم في الصلح على
الانكار هكذا ايضا اذا بين سعي بوجه فساد الصلح بعد تمامه لم ينفع إ
بقبل حجته على ذلك هكذا نقلته عن خط الاستروشني والراعي الخاص او
اذا قال ماتت شاة او اكلها السبع او سرقت فصالحه رب الغنم على دراهم معلو
لا يجوز عند ابي حنيفة رح بمنزلة المودع وعند محمد رح يجوز خاصا كان الراعي
مشتركا وعند ابي يوسف رح ان كان مشتركا جاز وان كان خاصا لا يجوز
هذا في باب صلح العامل من المبسوط وصلح الاصل اذا ادعى عبدا في يد انسان
فقال ذو اليد هذا وديعة فلان او دعيه فصالحه بعد اقامة البينة او قبل
صح الصلح لانه قبل اقامة البينة خصم في دفع الخصومة عن نفسه وبعد اقامة
البينة يدفع الخصومة عن غيره ولا يرجع على المصالح عنه لانه صالح بغير امره
ولو اشترى رجل شيئا على ذلك الشيء او استقضاه منه رجل وصالحه المشتري
صح ولو اراد ان يرجع بذلك على بائعه لا يقدر لان الاستحقاق اثبت زمان
دفع ماله برضاه فلا يرجع في المبسوط السيد ابي شجاع رح وذكر فيه ايضا رجل
على آخر عشرة دراهم وعشرة مخانيم حنطة قرضا فصالحه من ذلك كله على العشرة
عشرة دراهم وفارقه قبل القبض فانه يبطل العقد في قدر الدراهم لانه مقابل
الحنطة وقد حصل فيه الافتراق قبل القبض وكان دينا بدين رد في باب
الدين اذا كان المدعى دينا وصالح على مكيل او موزون مشار اليه في المجلس
او في البيت يصح ولا يبطل بالقيام عن المجلس بدون القبض لانه لم يوجد

الافتراق عن دين بدين ولو كان المكيل والموزون بغير عينه يبطل بالافتراق
عن دين بدين وذكر في المحيط ولو كان لرجل على رجل كر حنطة فصالحه من ذلك
على عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل الافتراق جاز وان تفرقا قبل القبض بطل
وان قبض خمسة وبقي خمسة فتفرقا صح الصلح في النصف وفيه ايضا اذا كان
لرجل على آخر عشرة دنانير وعشرة دراهم فصالحه من ذلك كله على خمسة دراهم
يجوز نقدا كان او نسيئة لان الاصل ان مال الربوا ان يصرف الجنس الى الجنس
فيكون مصالحا عن خمسة دراهم بخمسة دراهم وصرفا عن الخمسة الاخرى
وعن العشرة الدنانير وذكر الاستروشني ره ورايت في فصول الفقه لبعض
المتقدمين من اصحابنا رحمهم الله اذا وجب لرجل على آخر دين فصالح من ذلك
على جنس غيره بغير عينه ولم يقبض حتى افترقا لم يجز ذلك الا في مسئلة وهي ان
المراة اذا صالحت زوجها من نفقتها على دراهم ثم صالحت من الدراهم على كذا
منا من الدقيق بغير عينه جاز وان لم يقبض وذكر في باب الصلح في الدين من
المبسوط لو كان لرجل على آخر الف درهم فصالحه من ذلك على دنانير مسماة
ثم افترقا قبل القبض بطل الصلح لانه صرف وان كان دفع عن انكار لانه
صرف في زعم المدعي وكذلك كل ما يكال او يوزن بغير عينه لان الطعام
متى قوبل بالدراهم صار مبيعا وبيع ما ليس عنده باطل ولو صالحه من
الالف على مائة منها وافترقا قبل القبض لم يبطل الصلح وكذلك كل
صلح وقع على بعض الدين وذكر نجم الدين ره في الخصائل ولو ادعى عبدا
في يدي رجل وصالحه من ذلك على دراهم او دنانير مؤجلة والعبد قائم
او هالك جاز اما في القائم فلانه عين بدين واما في الهالك فلان الواجب

هو التسمية وعن دراهم او دنانير فقد صالح على عين حقه وان صالحه على
طعام او عرض مؤجل فان كان العبد قائما جاز لانه عين بدين وان كان
هالكا لم يجز لانه دين بدين وان لم يكن فيه اجل ان كان بعينه جاز وان
لم يكن بعينه ان دفعه اليه في المجلس قبل ان يفترقا جاز وان مات قبل
قبضه لا يجوز قيل هذا عند ابي حنيفة رح لانه روي عنهما ان من باع
ما ليس عنده ثم عينه في المجلس لا يجوز البيع وقيل هذا قول الكل لكون هذا
رواية عن اصحابنا رحمهم الله ان من باع شيئا بغير عينه من المكيل والموزون
ثم عينه في المجلس ينقلب جائزا ويجعل التعيين في المجلس كالتعيين عند
العقد قلت وذكر في المحاضر المردود انه اذا باع ما ليس في ملكه ثم
حصله وسلمه في المجلس لا يجوز هو الصحيح ولو غصب كر حنطة فصالحه
منها وهو قائم بعينه على دراهم مؤجلة جاز لانه عين بدين وكذلك الدنانير
والفضة وسائر الموزونات ولو صالحه على كيل مؤجل لم يجز لان الجنس
بانفراده يحرم النسا وان كان الطعام في ملكه لم يجز الصلح عن شيء من هذه
النسية لانه دين بدين الا اذا صالحه على طعام من جنسه على اقل منه
مؤجلا جاز لانه عين حقه والحط جائز ولو صالحه على اكثر منه لم يجز الا مؤجلا
لانه ربا وذكر في بيوع المحيط رجل له على آخر فلوس او طعام فاشترى منه شيئا
بدراهم وتفرقا قبل نقد الدراهم كان العقد باطلا وهذا فصل يجب حفظه
والناس عنه غافلون فان العادة فيما بينهم ان من كان له على آخر حنطة او شعير
او ما اشبه ذلك فصالحها رجل ممن عليه عند غلاء السعر حطا بالدنانير
عما لذلك وسموه فيما بينهم كذا دراهما كردن وانه فاسد لكونه افترقا

عن دين بدين رجل ادعى دارا فصالحه على بيت منها او على قطعة منها لم يجز
لا عند الانكار ولا عند الاقرار لان ما قبض عين حقه وهو على دعواه في الباقي
والوجه فيه احد الامرين اما ان يزيد درهما في بدل الصلح فيصير ذلك عوضا
عن حقه فيما بقي او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي وان صالحه على دار اخرى
او على شيء اخر لا تقبل دعواه بعد ذلك ولو كانت دعواه في الدين فصالحه على بعض
الدين او على غيره بطلت دعواه بخلاف العين والمسئلة في المبسوط وفي صلح الهداية
وفي شروط القاضي ظهير الدين قلت وذكر في المحيط اذا ادعى دارا في يد رجل
فاصطلحا على بيت معلوم فهذا على وجهين ان وقع الصلح على بيت من دار اخرى
للمدعا عليه فهو جائز وان وقع على بيت من الدار التي وقع فيها الدعوى فكذلك
الصلح جائز لان في زعم المدعي انه انما نقص حقه وترك البعض وفي زعم
المدعا عليه انه فداء عن يمينه ثم لما جاز هذا الصلح هل يسمع دعوى المدعي بعد
ذلك وتقبل بينته على ملك الدار ففي الوجه الاول لا تقبل باتفاق الروايات لان
هذا اقرار باعتبار جانب المدعي فكان ابراء مما ادعى بما اخذ وفي الوجه الثاني
اختلاف المشايخ رحمهم الله ثم ذكر الامام نجم الدين النسفي في شرح الكافي انه
يسمع وهكذا كان يفتي الامام ظهير الدين وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في
شرحه انه لا يسمع في نوع في الصلح عن دعوى العقار من الفصل الخامس من
صلح المحيط وذكر في باب الصلح من الدين المبسوط رجل له على آخر كر حنطة فصالحه
بعد اقراره او انكاره على نصف كر حنطة ونصف كر شعير الى اجل فالصلح باطل لان
في حق نصف كر حنطة استيفاء وفي حق نصف كر الشعير معاوضة وانه فاسد
لانه بيع الحنطة بالشعير نسيئة وفسد كله لانه فساد مقارن ولو كان الشعير

نعيه والحطة بتعريفها كان جائزا لانه لم يدخل فيه معنى النسيئة وان كان
المشتري يعرفه بان قبضه في المجلس جاز وان فارقه قبل قبض التعريف
بطل حصة التعريف لانه فساد طارئ وفي احدى الروايتين تبطل الدين
بمثله لانه ليس عدده اما يفسد اذا ترك التعريف في المجلس وان كانت الحطة
حالة او موجلا وقبضها او لم يقبضها لا يضر لانه استيفاء لا معاوضة وذكر في هذا
الباب ايضا رب السلم اذا استبدل بالمسلم فيه كان باطلا ثم اذا فعل ذلك
كان السلم على حاله لان الاستبدال لما لم يجز كان وجوده وعدمه بمنزلة وفي
السلم الفاسد كان له ان يأخذ بدل رأس ماله بدلا بدلا لان رأس مال
السلم في العقد الفاسد في يد البائع يكون بمنزلة المغصوب فصح استبداله
وذكر في باب الصلح عن الغصب من صلح المبسوط ولو غصب كر حنطة فصالحه
من ذلك على ثوب كر حنطة فهذا على وجهين ان يكون المغصوب مستهلكا او
قائما بعينه وهو ظاهر او غيبة بحال لا يقف عليه مالكه ولا يخلو اما الكاتب
الغاصب مقرا او منكرا فان كان مستهلكا جاز الصلح على بعضه ويكون استيفاء
لبعض حقه وابراء عن الباقي ولو كان قائما ولكن غيبه او اخفاه وهو مقر او منكر
جاز في القضاء لانه بمنزلة الهالك فصار صلحا على مال من الضمان ظاهر وفيما
بينه وبين الله تعالى يكون باطلا لانه ان وقع الصلح على بعضه فقد ابرأ بعض
حقه واسقط الباقي من غير تأويل وان وقع الصلح على حنطة غير صارمي اخذ من
المغصوب قدرا فلا يخلو فيه الرواية القضاء يكره له ما استفضل وان كان
حاضرا بحيث يراه المغصوب منه ولكن الغاصب منكر جاز الصلح في القضاء
ايضا لانه بمنزلة الهالك وفيما بينه وبين الله تعالى باطل لما قلنا ان وجحد

المغصوب منه بينة على بقية المال الذي في يديه قضيت له به لانا انما جوزنا الصلح
على بعض حقه على تقدير انه هالك فمتى وجد بينة واثبته بها تبين بها انه قايم
والصلح على بعض حقه في المكيلات والموزونات باطل ولو كان الغاصب مقرا
بغصب الحنطة وهي ظاهرة في يده بقدر المغصوب منه على قبضها فصالحه على
بعضها على ان ابراءه مما بقي يجوز الصلح قياسا وفي الاستحسان لا يجوز لاتفاقهما
على انه مبادلة وفيها ربا وكذا اذا غصب الف درهم فصالحه على خمسمائة
منها فهو على هذه الوجوه التي ذكرنا ولو صالحه في ذلك على ثوب ودفعه اليه
جاز في الوجوه كلها لانه يكون مشتريا للثوب بالمغصوب ولو كان المغصوب
عبدا او عرضا فصالح الغاصب المغصوب منه على نصفه وهو مغيب عن
المغصوب منه والغاصب مقر او منكر لم يجز لان الصلح على نصفه اقرار منه
انه قايم بخلاف المكيل والموزون فان الاقرار بقيام نصفه لا يكون اقرارا
بقيام كله لانه يتصور فيه هلاك البعض دون البعض عادة واما العبد والثوب
فلا يكون هكذا عادة كذا ذكر في المبسوط وذكر نجم الدين رحمهم الله في الحصايل
ان كل عرض او عبد غصب وهو مغيب فصالحه على نصفه فهو على هذه الوجوه
ايضا وبين الروايتين تفاوت فاحسن فيعرف باتم من هذا ان شاء الله تعالى
ذكر الفقيه ابو الليث في الباب الاول من صلح مبسوطه واذا صالح على شيء من
المال فلا يخلو من خمسة اوجه من وجه يحتاج الى ذكر المقدار فحسب وفي وجه
يحتاج الى ذكر المقدار والصفة وفي وجه يحتاج الى ذكر المقدار والصفة ومكان
التسليم وفي وجه يحتاج الى ذكر الصفة والاجل وفي وجه يحتاج الى الاشارة و
التعيين اما الوجه الاول فان يصالحه على دراهم او دنانير او فلوس لا

[illegible] الناس يعبر عن بيان الصفة فيقع على النقد الغالب في البلد عند
الناس واما الوجه الثالث اذا صالحه على البر او على شيء من الموزون او على
المكيل مما لا حمل له ولا مؤنة فيحتاج الى ذكر المقدار والصفة عند ابي حنيفة
لان هذه الاشياء لها ثلاثة اوصاف جيد ووسط ورديء وليس بعضها
باغلب من البعض عند الناس في مبايعاتهم فلا بد من البيان واما الوجه
الثالث اذا صالحه على شيء من المكيل والموزون مما له حمل ومؤنة يحتاج
الى ذكر المقدار والصفة بالاتفاق والى بيان مكان التسليم عند ابي حنيفة رحمه الله
السلم واما الوجه الرابع بان يصالح على ثوب فلا بد من بيان الذرع والصفة
والاجل لان الثوب لا يصلح ان يكون دينا الا في باب السلم والسلم عرف موجل
وليس هذا كالكيلي والوزني لانه يجوز فيه السلم ويجوز فيه القرض فاذا
بين الاجل يرد حكمه الى السلم وان لم يبين يرد حكمه الى القرض فاما الثوب الذي
يثبت دينا في الذمة ليس له اصل واحد وهو السلم فيرد حكمه اليه واما
الوجه الخامس بان يصالحه على شيء من الحيوان لا يجوز الا ان يكون بعينه
لان الصلح من التجارة ولا يصلح كون الحيوان دينا في التجارة ذكره في باب الصلح
عن العيوب من صلح الاصل اشترى عبدا وقبضه ونقد الثمن ثم وجد به عيبا
وانكر البائع ان يكون باعه وفيه ذلك العيب ثم صالحه البائع على ان يرد
عليه دراهم مسماة حالة او الى اجل جاز ويكون هذا صلحا عن الثمن الذي
وجب على البائع رده لانه زعم المشتري ان الواجب هو رد الثمن واخذ المبيع
الا انه تعذر رده لانكار البائع فصار كما لو تعذر الرد بسبب آخر وعلى
تعذر الرد لا المصالحة المشتري [illegible] الاجل [illegible] لانه

جزء من المبيع فيلزمه رد الثمن بمقابلة ما استحق منه فثبت ان هذا صلح
من الثمن فصار الصلح عن الدراهم بصح موجلا او حالا وان صالح من الف على
دينار فان نقده قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا فسد الصلح لانه
استبدال عن الدراهم التي يجب ردها بمقابلة ما استحق فدخل فيه
معنى الصرف والاقرار بالعيب وانكاره في ذلك سواء يريد به في موضع يكون
يمتنع الرد فاما في موضع امكن الرد بالعيب في فصل الاقرار لا يكون صلحا عن
الثمن بل عن حق الرد فيسقط حقه في ذلك بمال فيجوز كيف ما كان بما هو من
جنس الثمن وبما هو من خلافه موجلا كان او حالا وكذلك اذا صالحه على
مكيل او موزون بغير عينه وان كان بعينه جاز لانه معنى الشراء بالدين وكذلك
لو كان العبد قد مات عند المشتري او اعتقه وحدث به عيب لا يستطيع به
الرد لان حق الرجوع بنقصان العيب ثابت في هذه الوجوه اما في موضع لا يكون له
الرجوع بنقصان العيب لا يصح الصلح ولو ادعت امراة على رجل نكاحا فصالحها
على مال بذله لها لم يجز هكذا ذكر في بعض نسخ مختصر القدوري وفي بعضها قال
جاز ووجهه ان يجعل زيادة في مهرها ووجه الاول انه بذل لها لترك الدعوى
فان جعل ترك الدعوى منها فرقة والزوج يعطي عوضا من الفرقة وان لم يجعل
فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى فلا شيء مقابلة العوض فلم يصح ولو ادعى
رجل على امراة نكاحا وهي تجحد فصالحته على مال بذله حتى يترك الدعوى جاز
وكان في معنى الخلع ذكر في الهداية وذكر في آخر باب الصلح عن الاجارة والنكاح لطلاق
من الاصل ولو ان رجلا ادعى نكاح امراة وانكرت فصالحته على مائة درهم على ان
تبرأ من تزويجها الذي ادعى اصرته اذا قبل ويكون هذا خلعا في حق المدعي

بين المال والزوجة وحنها قبلها المبارعة على الوقاع
بعد هذا لا يقبل لانه لا يفيد لانه تقرر معنى الخلع وكذلك لو قال
اعطاك مائة درهم على المتاركة او على انك بري من دعواك او على ان لا نكاح بيني
وبينك وفي آخر فتاوى رشيد الدين رحمه ادعى النكاح على امرأة ذات زوج
انكرت وامرت الذي عنده بذلك فتوسط المتوسطون حتى اختلعت منه بمال
هل يحتاج الى الاعتداد والى تجديد النكاح مع زوجها قال لا ولا صحة لهذا
الخلع لانه نكاحه لم يثبت فكيف يصح الخلع فلم يحتج الى الخلع وكان النكاح
على حاله صحيحا وفي صلح فتاوى مردي رد دنكري را دعوى كرد صلح كرد بنا
على ان يخلع من الدعوى قال لا يجوز هذا الصلح وصلح فتاوى قاضي خان رحمه
ادعت المرأة ان زوجها طلقها ثلاثا وانكر الزوج فصالحها على مائة درهم
على ان تبرأ من الدعوى لا يصح وللزوج ان يرجع عليها بما اعطاها من الدراهم
ويكون المرأة على دعواها وكذا لو ادعت طلقة او طلقتين او خلعا من رشوة
حرمت عليه دعوى كرد وانكر الزوج فصالحها على عشرة دنانير وحالفها
على ذلك ورفعت المرأة الدنانير اليه ثم اقامت بينة على الطلاق الثلاث
هل تسترد ما دفعت اليه كانت واقعة الفتوى وذكر في صلح الاصل انها
تسترد ذلك قال اذا ادعت على زوجها طلاقا بائنا فصالحها على مائة درهم
على ان يطلقها واحدة بائنة فهو جائز ويكون مدعي الزوج انه خلع وزعم
المرأة بدل المال لدفع طلقة فان اقامت بينة بعد ذلك على ذلك
الثلاث وشهدوا انه طلقها ثلاثا او واحدة رجعت عليه بالجعل الذي
اعطته وحبس هذا في مسائل الدفع والشاقصي ذكر في باب صلح

والعارية من الاصل امرأة استودعت رجلا وديعة كانت عندها لغيرها
ثم قبضها منه واستودعت اخر فقبضها منه فنقدت متاعا منها فقالت ذهب
ولا ادري ايكما اصابه وقالا لا ادري ما كان في وعائك غير انك دفعت الينا
متاعا لم تفتشه وردد ناه عليك فصالحهما من ذلك على شيء قال هي ضامنة
لصاحب المتاع قيمة ذلك لانه ليس للمودع ان يودع فمتى اودعت وضاع في حالة
الابداع شيء فقد صارت مضيعة لما فقدت من المتاع فتضمن والصلح فيما
بينهما وبينهما جائز وان لم تكن مالكة لانها لما صارت ضامنة صارت خصما
ولان لها حق الاسترداد لو كان قائما فيكون لها حق التضمين وينظر تمام هذه
المسئلة في هذا الباب ومن استعار دابة الى وقت فعطبت فقال المستعير
نفقت تحتي وكذبه رب الدابة وهو مقر بالعارية فافتدى المستعير يمينه
فصالحه صلحا جاز وكذلك لو قال المستعير دفعتها اليك ولو لم تدع الرد عند
الصلح ثم ادعى بعد الصلح اني قلت ذلك قبل الصلح واقام البينة عليه بطل
الصلح كما لو كان ادعاء ذلك ظاهرا ولو لم يكن له بينة يحلف رب الدابة فان نكل
بطل الصلح ولو حلف فالصلح ماض وهذا كله قول ابي يوسف رح اما على قول
محمد رحمه الله الصلح صحيح في الاحوال كلها وان انكر رب الدابة العارية وقد نفقت
الدابة تحت المستعير فصالحه صلحا جاز بلا خلاف الا ان يقيم المستعير بينة
على العارية وانه قال قد قلت قبل الصلح قد نفقت الدابة او ينكل رب الدابة
عن اليمين وهذا على قياس قول ابي يوسف رح وكذلك الصلح عن البضاعة و
كل شيء اصله امانة على قياس ما مضى من الوديعة والعارية قال فعلى قياس
هذه المسائل في مسئلة الصلح على الانكار اذا بين بعد الصلح معنى يوجب فساد

الصلح عن شاصالح ينبغي ان يقبل وهو من قبل ذكر القاضي الامام ابو حفص رحمه
الاسروشني رحمه الله ان الدين والشهادة عليه من شهادات الجامع احد
الشريكين والدين المشترك اذا ضمن نصيب صاحبه لا يجوز وما ادى عنه
هذا الضمان يرجع به بخلاف ما اذا ادى نصيب صاحبه من الدين ابتداء
من غير سابقة الضمان فانه لا يرجع بما ادى وان نوى تسليمه على المديون وقد
مر في اثناء مسائل الشركة من هذا المجموع ورايت في حاشية نسخة من
المتاخرين رحمهم الله احد الشريكين في الدين المشترك اذا ضمن حصة صاحبه
فان كان لهما على رجل دين لا يصح هذا الضمان وما ادى يحكم هذا الضمان
الفاسد الصاحبه فله ان ياخذه منه لانه قضاء على فساد فيرجع عليه كما لو
ادى بكفالة فاسدة يرجع بما ادى ونظير هذا اذا اكفل رجل بمال الكتابة لم يصح
وقع هذا الوفاء على الفساد يرجع بما ادى لانه حسب انه محمول على ذلك الا
الفاسد وعلى الوفاء اذا اداه من غير ضمان الضمان لا يرجع لانه متبرع
قيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشتري لا يجوز والوفاء يحكم الضمان يرجع والوفاء
جائز لا يرجع ذكره في محيط قال هشام سالت محمدا عمن قال لغيره بع من
هذا الحنطة متاعا واما ضامن لثمنه فباعه قال محمد هو ما حال المتاع قلت
واستهلكه قال لا يضمن لانه ضمن الثمن ولا ثمن عليه لان البيع فاسد وان
قال ما بايعته من درهم الى مائة فانا ضامن له فباعه ثوبا يساوي خمسين
وقبضه واستهلكه يضمن قيمة الثوب وقوله انا ضامن له مخالف لقوله
للثمن وذكر ما دون محضر الكفالة رجل قال لغيره ادفع الى هذا الصبي عشرة
دراهم سعيها على ان ضامن لها حتى اردها عليك فالسعي محمد وعلى

كان ضمانا على الكفيل ولو دفع الدراهم الى الصبي وامره ان ينفقها على نفسه ثم ضمنها
رجل بعد الدفع كان ضمانه باطلا وفي المبسوط كفالة العبد باذن مولاه يجوز
كتوكيل العبد في الرق وبعد الرق وكفالة الصغير لا يجوز وان اذن له ابوه وفي
فوائد ابي حفص الكبير البخاري رح الكفالة للصبي لا يجوز قبل له الصبي محجور
عن التصرف لا عن المنافع بدليل الهبة والصدقة وفي هذا منفعة فيجوز قال لان
الهبة والصدقة يصح بالفعل وفعله معتبر ناما فهنا فلا بد من قول وافواله
غير معتبرة وذكر في الاصل اذا كفل على جعل جاز الضمان وبطل الجعل ان لم يكن
شرطا في اصل الضمان وان كان الجعل مشروطا في اصل الضمان بطل الجعل والضمان و
الكفالة بامر المكفول عنه انما يوجب الرجوع على الآمر اذا كان الآمر ممن يجوز اقراره
على نفسه حتى لا يرجع على الصبي المحجور وان كانت بامره وفي الفضل يرجع عليه بعد
العتق وذكر في الصغيرة الكفالة بالمال يصح ان اقر المطلوب المال اثبت المدعي
او لم يثبت وذكر فيها ايضا جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة كما في قوله
ان غصبك انسان شيئا فانا كفيل صانعة جواز الكفالة وجهالة المكفول عنه
في الكفالة المرسلة غير بائنة هكذا ذكر في الاصل وذكر شيخ الاسلام في شرح
الجامع في كتاب الصلح ان من قال لغيره اسلك هذا الطريق فان اخذ مالك
فانا ضامن نسلكه فاخذ ماله كان الضمان صحيحا والمضمون عنه مجهول ومع
هذا جوز الضمان وفي تهذيب القلانسي واخر كفالة شرح الطحاوي ولو قال
ما ذاب لك على الناس او على احد من الناس فعلي لا يصلح لجهالة المضمون
عنه وكذلك لو قال ما ذاب للناس او لاحد من الناس عليك فعلي لا يصح
لجهالة المضمون له وكذا لو قال لو استهلك مالك فانا ضامن لا يصح

الجامع في الفتاوى وفي الفقيه لو قال ان غصب فلان مالك واحد من هؤلاء
القوم فانا ضامن صح ولو قال ان غصب انسان شيئا فانا ضامن لا يصح وكذا
لو قال ان اكل ابنك شيئا واتلف مالك شيئا فانا ضامن لا يصح وفي فتاوى
ظهير الدين اسحاق رحمه الله اذا قال لقوم باعيانهم هرجه شما را از فلان بايد
بدهم من لا شيء عليه بهذا الضمان ذكر السيد الاجل ناصر الدين رحمه الله في الكفالة
الجامع في الفتاوى الاصل في باب الكفالة ان الكفالة بالمضمون ما دام مضافا
الى سبب مضمون مقدور على الايفاء والمضمون له والمضمون عنه معلومان
جازت الكفالة والا فلا وهذا كالكفالة بالديون والاعيان المضمونة كالغصب
والمهر وبدل الخلع في يد المرأة والمهر في يد الزوج وما اشبه ذلك والكفالة
بالمبيع في يد البائع للمشتري يصح ما دام قائما فاذا هلك بطلت الكفالة وكذا
الكفالة بتسليم الاعيان التي هي امانة جائزة ما دامت الاعيان قائمة فاذا
هلكت بطلت واما المضافة الى سبب مضمون نحو ما اذا قال ما ذاب لك على
فلان فهو علي او قال ما ثبت لك على فلان من الديون فعلي ضمن ما بايعته
او اقرضته او ما استهلكه من ماله او قال ما قضى له على فلان فهذه الكفالة
صحيحة وان لم يكن الضمان ثابتا في الحال فجميع ما قضى له على فلان بعد
هذه الكفالة ياخذ به ايهما شاء يعني اذا قال ما قضى لك على فلان او ما ثبت
بغير قضاء لا ياخذ من الكفيل لانه كفل بموصوف وهو ما يكون ثبوته بالقضاء
ولو قال ما بايعت فلانا فعلي فجميع ما ثبت له بالمبايعة بعد هذه الكفالة
ياخذ به ايهما شاء وكذلك لو كان مكان بالذي او كلما او لو كان مكان ما
ان او متى اذا كان كفيلا في المرة الاول خاصة ولا يكون كفيلا لما بعد

وذكر في كفالة المختصر لو قال ما بايعت فلانا من شيء فعلي فاسلم دراهم في طعام
او بايعه شعيرا من بيت قد لك كله على الكفيل وقولنا ان يكون مقدورا لايفا
حتى لو كفل بالقصاص او بالحد ودلا يجوز وكذلك الكفالة بالحد من نفسه
والخياطة بنفسه والقصارة بنفسه واذا لم يشترط عمله بنفسه جاز اخذ الكفيل
ويرجع اذا عمل على الاصيل باجر المثل وقولنا المضمون له وعنه معلومان قد
سبق معناه ولو قال ما ثبت لك على هؤلاء فهو على صحت الكفالة وما ثبت له على
احد منهم ان شاء اخذ ذلك من الاصيل وان شاء من الكفيل ذكر في اخر شرح
الطحاوي وذكر في كفالة الذخيرة ومن شرائط جواز الكفالة على الخصوص كون
المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث يجبر على تسليمه عن هذا قلنا ان الكفالة
بالامانات كالودايع واموال المضاربات والشركات باطلة لان هذه الاشياء
غير مضمونة لا عينها ولا تسليمها واما الكفالة بتمكن المودع من الاخذ صحيحة
والكفالة بالعين العارية والمستاجر باطلة واما الكفالة بتسليمها ذكر شمس
الائمة السرخسي رح ان الكفالة بتسليم العارية باطلة وليس هذا بصواب فقد
نص محمد رح في الجامع ان الكفالة بتسليم العارية صحيحة والكفالة عن المرتهن
للراهن لا يصح سواء حصلت الكفالة بعين الرهن او بردها متى قضى الدين
وكذلك الكفالة عن الراهن للمرتهن لا يجوز هكذا ذكر المشايخ رحمهم الله وذكر
القدوري ان الكفالة للراهن بتسليم الرهن جايزة وان هلك سقط الضمان و
الكفالة ببدل الكتابة لا يصح والكفالة بتسليم نفس الشاهد ليحضر مجلس
القاضي فيشهد لا يجوز قال ومن شرائطه ان يكون المكفول به مقدور التسليم و
عن هذا قلنا ان من تقبل من رجل بناء دار معلومة او كراب ارض معلومة [illegible]

كفيلا بذلك فان كان بشرط العمل مطلقا جازت الكفالة وان شرط عمل هذا الرجل
بعينه فان كفل بنفس العمل لا يجوز وان كفل بتسليم نفس المستعمل جاز
وكذلك اذا استاجر ابلا الى بلد واخذ من المكاري كفيلا فان كانت الابل
معينة جاز وان لم تكن معينة لا تصح الكفالة بالتسليم ولا يصح بالحمل وكذلك لو كفل بتسليم
رجل غائب لا يعرف مكانه لا يصح وذكر في باب من الضمان من متفرقات ابواب
الجامع رب المتاع اذا اخذ من المستعير او الغاصب كفيلا بالرد يصح ويجبر على
الرد كالاصيل واذا رد يرجع عليه باجر المثل لعمله لان الكفيل يرجع على
الاصيل بمثل ما ادى اذا كفل بامره ومثل اجر عمله ولو لم ياخذ كفيلا ولكنه
اخذ به وكيلا بعينه فانه لا يجبر الوكيل على حمله اليه لانه متبرع بخلاف الكفيل
لانه التزم بالعقد وانما يصح الكفالة بالرد لانه كفل لشيء مضمون على المستعير
والغاصب لان العارية وان كانت امانة ولكن ردها مضمون على المستعير
بعد كفل بشيء مضمون بعد ذا الكفيل على ايفائه جازت الكفالة وذكر في
الهداية واذا تكفل عن المشتري بالثمن جاز واذا تكفل عن البائع بالمبيع لم
يجز لانه مضمون بغيره وهو الثمن والكفالة بالاعيان المضمونة بنفسها
جائزة كالمبيع بيعا فاسدا والمقبوض على سوم الشراء والمغصوب لانها كانت
مضمونة بغيره كالمبيع والمرهون ولانها كانت امانة كالمستاجر والمستعار
ومال المضاربة والوديعة والشركة ولو تكفل بتسليم المبيع الى
المشتري او بتسليم الرهن الى الراهن بعد القبض او بتسليم
المستاجر الى المستاجر جاز لانه التزم فعلا واجبا وذكر الناطفي في اجناسه
ان الكفالة بالامانات باطل وباحضار تلك الاعيان جائز وذكر في

الكفالة بما لا يجوز من المختصر ولا يجوز الكفالة بشيء من الأمانات وان
استهلكها بعد ذلك من يده لا يلزم الكفيل شيء وكذلك الكفالة بالرهن
والكفالة للمولى بمملوكه وهو في يد مولاه وقد ابق والكفالة بتسليم الاعيان
المضمونة بمباشرة ولو هلكت قبل التسليم لا يبطل الكفالة وعليه القيمة ان
مثله ان كان مثليا وذكر في باب الكفالة بالاعيان منه ومن اشترى عبدا
ونقد ثمنه بايعه واخذ من البايع كفيلا بالعبد حتى يدفعه اليه فمات العبد
لم يكن على الكفيل شيء وفي كفالة الجامع الصغير لمحمد بن مرسل الاسترو وشيء
اذا كفل بنفسه الى قدوم فلان وهو المطلوب يصح وان كان غيره لا يصح وفيه
ايضا روى هشام عن ابي يوسف رح اذا ضمن مهر امراته ابنه على انه ان مات الابن
او امراته قبل البناء فهو بري والضمان لازم والشرط باطل وفيه ايضا لو قال ان
وافيتك به غدا والا فعلي المال لا يصح الكفالة بخلاف قوله ان لم اوافك به
غدا وفيه ايضا اذا قال المطلوب للطالب ان لم اوافك بنفسي غدا فعلي
المال الذي تدعي فلم يوافه لا يلزمه شيء لان لزوم المال في ضمن الكفالة بالنفس
استحسان لانه لا يكون كفيلا بنفسه بخلاف الاجنبي لانه صحت الكفالة بالنفس
وفي باب الكفالة بما لا يجوز من المختصر لو كفل بعبد رجل ان ابق من مولاه
او كفل بدابته ان انفلت منه او بشيء من ماله ان هلك لا يجوز وفيه
ايضا لو دفع ثوبا الى قصار ليقصره وضمن له رجل ان هلك فضمانه
باطل عند ابي حنيفة رح وكذا ما اشبهه من الصناع وعلى قول من يضمنه
بما هلك عنده فالكفيل ضامن له ولو قال ان افسده فانا ضامن له يصح
الكفالة بالاجماع لانه علق الكفالة بسبب موجب للضمان وكذلك لو قال

للودع ان هذا المودع الوديعة او اكلها فانا ضامن يصح الضمان وكذا في
الامانات وفي بعض الكتب المعتبرة اذا كفل المسلم عن الذمي بالخمر للذمي
قال في كتاب الكفالة انه لا يصح سواء كانت الخمر عند المطلوب بعينها
او بغير عينها وحكي عن النقيه ابي جعفر الهندواني انه اذا كانت الخمر بعينها
عند المطلوب على قياس قول ابي حنيفة رح يصح الكفالة لانه التزم بالكفالة
نقل الخمر والمسلم يلزمه نقل الخمر الا ترى انه لو اجر نفسه لنقل الخمر يجوز فكذا
هذا والله اعلم الفاظ الكفالة ذكر في كفالة الذخيرة من قال لغيره الدين
الذي لك على فلان انا ادفعه اليك انا اسلمه اليك انا اقضيه لا يصير كفيلا
ما لم يتكلم بلفظة يدل على الالتزام نحو قوله كفلت ضمنت علي الى هكذا ذكر
فتاوى النسفي وكان ظهير الدين المرغيناني رح اذا اتى بهذه الالفاظ فيه
لا يكون كفالة وان اتى بها فيه لقابان قال ان لم يؤد فلان ما لك عليه فانا ادفع
فانا ادفع يصير كفيلا وهو نظير ما ذكر في مناسك الفتاوى ان من قال الحاج
لا يلزمه شيء واذا قال ان دخلت الدار فانا احج يلزمه الحج اذا دخل ولو قال
انجه ترا بر فلان است من بدهم فهذا على الكفالة وبعض مشايخنا قالوا في قوله
انجه ترا بر فلانست من جواب كويم ان هذا كفالة بحكم العرف وكان ظهير الدين
يفتي انه لا يكون كفالة وكذلك كان يفتي في قوله جواب مال تو بر من اد قال
لا سلام على المستقل
مال بر من ان هذا لا يكون
كفالة وذكر في العدة لو قال بكذ رفتم هذا ضمان صحيح ولو قال قبول كردم قيل
اختلف المتاخرون فيه قيل لا يكون كفالة وقيل ان اراد به الكفالة يكون

حالة وان لم يرد يكون وعدا لا ضمانا ولو قال هرچه ترا بروی آید بر من لا يكون
كفالة ولو قال هرچه ترا بر فلان بشكند فهو على لا يصح ولو قال ضمنت مالك على
فلان ان قبضته منه وادفعه اليك فهذا ليس بضمان وفيه تفريع باقي عن بعد
في جملة اخرى بنظر تمامه ولو قال بده فلانرا كه فردا بتو تسليم كنم كفالة مطلقة
لان قوله بده فلانرا كفالة باسره وقوله فردا بتو تسليم كنم لم يدخل في الكفالة
بخلاف ما لو قال كفلت بنفس فلان غدا هكذا ذكر هذه الجملة في الصدر
فعلى قياس هذه المسئلة لو قال بده رفتم تن فلانرا كه هركاه طلب كني بتو تسليم
كنم يكون كفالة مطلقة حتى يصير اليه قبل ان يطلبه منه ببراء ولو قال هركاه
كه طلب كني تا فلانرا تن او را بده رفتم قبل ينبغي ان لا يكون كفيلا قبل ان يطلبه
منه وان المسئلة هذه كانت واقعة الفتوى وفي فتاوى الدبناري اكر مال
تو بر فلان فرو رود من جواب كويم لا يكون كفالة ولو قال اكر فلانا آبروت مال
تو بنكذارد من جواب كويم او قال تا نتواند كذاردن من جواب كويم لا تصح الكفالة
ولو قال بنده آبرو من لا يكون كفالة قال زيرا كه عهده چيزي معلوم نيست
ومعنى اركفالت في قلت وفي الزيادات اشار الى ان بلفظ العهدة صحيح على ما سيأتي
بعد هذا في صفحة اخرى بخط رقمه ذكره في الذخيرة ولو كفل بنفس رجل وسلمه الى
الطالب وبرئ منه فلازم الطالب المطلوب فقال الكفيل دعه وانا على كفالتي
من برهمان بده رفتاري ام ففعل فهو لازم وهو كفيل بنفسه لوجود القبول منه
وهو ترك الملازمة فلو لم يتركه الطالب فينبغي ان لا يكون كفيلا لان الكفالة
لا تصح بدون قبول الطالب ولم يوجد ولو قال خل سبيله على ان اوفيك به يكون
كفالة بالنفس استحسانا ولو قال على ان اوفيك به يصير كفيلا وكذا لو قال

[illegible] هذا لو قال بدل رقم كه فلان را بتو رسانم او قال آوردن فلان سر به
[illegible] كفيلا بنفسه ولو قال اشتاست لا يكون كفيلا ولو قال اشتاست فلان بر
قال الفقيه ابو جعفر رح يكون كفيلا وهكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وقال
الفقيه ابو الليث رح لا يكون كفيلا وهو الصحيح والشهيد كذا ذكر في الذخيرة وذكر
الصغرى لو قال فلان اشتاست او اشتاء منست صار كفيلا بالنفس عرفا
من وعد غيره بان يقضي دينه بان قال بدهم لا يجب وكذا لو قيل الانفاق
قضاء الدين من ماله لا يجبر وفي الذخيرة لو قال للطالب ضمنت لك ما على
فلان على ان اقبضه منه وادفعه اليك قال محمد رح ليس هذا على ضمان
المال ان يدفعه من عنده انما هذا على ان يتقاضاه ويدفع ماله وعلى هذا
معاني كلام الناس فلو غصب رجل الف درهم فقابله المغصوب منه وارادان يأخذ
فقال له رجل لا يقابله فانا ضامن لها لك من مالي وادفعها اليك لم يجز له
واخذه هذا الدين ولو كان الغاصب استهلك الالف وصارت دينا كان
هذا الضمان باطلا وكان على الغاصب وفي فوائد خدي رح دهي تخم احركه
تو كه من بضاعت داد وكفت اكر وي خيانتي كند در مال تو كه بضاعت كرده
من در ضمان آنم وعهده او بر منست وارجيد بن از مال من خيانت كرده
وواجب است بر تو كه يد هي اصح دعواه فقال نعم ولو قال آنچه
وي خيانت كند من در ضمان آنم لا يؤخذ المولى بذلك ويكون في رقبة العبد
وذكر في الخزانة لو قال ان تقاضيته ولم يعطك فانا ضامن فمات قبل ان يتقاضاه
بطل الضمان ولو قال ان عجز عن عمله عن الاداء فهو علي فالعجز يظهر بالحبس ان
حبسه ولم يؤد لزمه الكفالة وفي فتاوى ظهير الدين ولو كفل بنفس رجل على ان

ب مطالبه بتسليمه بسلمه اليه فان لم يسلمه اليه فعليه ماله عليه فات
المكفول بالنفس وطالب المكفول له الكفيل بالتسليم حتى عجز عن التسليم هل
يلزم المال قال رحمه الله كان والدي رحمه الله يقول لا رواية لهذه المسئلة وينبغي ان
لا يلزم المال لان المطالبة بالتسليم بعد الموت غير صحيحة لان المطالبة في
موضع الرجاء يكون ولا رجاء بعد الموت فلم يكن المطالبة صحيحة فلم يوجد
الشرط فلا ينتجز الكفالة بالمال ولو قال ان لم يعطك فلان مالك عليه فانا
ضامن لك قال انما يلزمه المال اذا تقاضاه فقال لا اعطيك او يموت المطلوب
قبل ان يتقاضاه وذكر فيها ايضا اذا اراد انسان ان يكفل بنفس انسان ويصير
كفيلا اصلا لا فالحيلة فيه على ظاهر الرواية ان يقول الكفيل عند الكفالة
كفلت بنفس فلان الى شهر على لا اكون كفيلا بعد الشهر فانه لا يصير كفيلا
اصلا لانه لا يصير كفيلا بعد الشهر لنفيها اصلا فيما وراء الشهر ولا يصير
كفيلا للمال في ظاهر الرواية لانه اذا كفل الى شهر يصير كفيلا بعد الشهر
فاذا كفل الى شهر على ان لا يكون كفيلا بعد الشهر لا يكون كفيلا اصلا
وفيها ايضا اذا كفل بنفس رجل ثم ان الطالب اقر انه لا حق له قبل
المكفول بنفسه ثم اراد ان ياخذ الكفيل بنفسه له ذلك ذكر القاضي
الامام ابو جعفر الاستروشني رحمه في باب نكاح الامة يتزوج عليها ولا
يفسد النكاح من الزيادات الاستقراض الفاسد يفيد الملك حيث
ما يوجبه القرض الصحيح حتى لو استقرض دارا وقبضها ملكها وكذا
في سائر الاعيان ويجب القيمة على المستقرض اورد هذه المسئلة
في تخريج مسئلة اخرى وهي ما اذا امر انسانا ليشتري له غلاما بجاريه

[illegible]

يستقرض بشرط ان يعيره ايضا في الغد او يقرض ثم ان المستعير اجر من غيره
بشيء معلوم وانتقصت الدابة في يده اي بشيء يجب قال غدة اجارة فاسدة
لانه بجنسه وان كان اللفظ لفظ غير الاجارة لان معناه واحد ومن استاجر اجارة
فاسدة له ان يواجر من غيره كالمشتري شراء فاسدا له ان يبيع وفي حق الثاني
يكون جائزا فيجب للمعير على المستعير اجر المثل وله على الثاني المسمى قال
وهذا اذا لم يعين للمستعير انه من يستعمل فاما اذا عين واجر من آخر وهو
ليس مثله في الاستعمال ليس له ذلك ويضمن النقصان اما في الصورة
الاولى فلا يضمن وذكر في آخر عارية الجامع في فتاوى قرى استقرض ثورا
عارية على الاثراك لا يضمن لانه استعارة وذكر بعضهم ان استقراض
الحيوان يصح ويجب الضمان قال السيد الامام ابو القاسم رح ان كانوا يستعارون
بلفظ الاستقراض الاستعارة والجواب هو الاول وان يتعارفوا من لفظ
الاستقراض ان يتمكن من بيع الثور وانفاقه يضمن وذكر في آخر الفصل الثالث
من عارية الحاوي استقراض ثور بثور يعني استعار ثورا يستعمله يوما ليعيره
ثورا ايضا فهلك ثور المار في حالة الاستعمال لا يضمن وما ذكر في الجامع ان
استقراض الحيوان مضمون ليس هذا انما ذاك ان يدفعه حيوانه ليستهلكه
فينتفع به وذكر في الفتاوى معاوضة البقر والبقر في الاكداس لا يجوز لانه
معاوضة بجنسه وانها باطلة بخلاف ما لو اعطى البقر لياخذ الحمار حيث
يجوز لانه معاوضة المنفعة بالمنفعة لا من جنسه ذكر في بيوع غريب الرواية
استقراض الكاغد يجوز وكذلك استقراض الجوز وقرض الخبز يجوز في الواحد
والاثنين عددا وما زاد لا يجوز لا عددا ولا وزنا وذكر في فتاوى القاضي الامام

فخر الدين رح لا يجوز قرض الجيد والدقيق عند ابي حنيفة رح وعندهما يجوز
وربما الاعداد او قيل يجوز الى الثلاث عدادا ولا يجوز في الزيادة وذكر في
كفالة الواقعات اذا اقرض على ان يكفل فلانا جاز حاضرا كان او غائبا كفل ام
يكفل ولو باع على ان يعطي كفيلا لا يجوز ان يكون الكفيل حاضرا وذكر فيها
ولو اقرضه على ان يكتب له به الى بلد كذا لا يجوز وان اقرضه بغير شرط
وكتب له سفتجة الى الآخر كان جائزا هو قول ابي حنيفة رحمه الله وذكر في كفالة
الجامع في الفتاوى ولو بعث رجلا ليستقرضه الف درهم فاقرضه فضاع في يده
ان قال الرسول اقرض فلانا المرسل فهي للمرسل وعليه الضمان ولو قال
الرسول اقرضني لفلان المرسل فاقرضه فضاع في يده فعلى الرسول قال هلال
ان التوكيل بالاقراض جائز وبالاستقراض لا يجوز والرسالة بالاستقراض
جائزة ولو اخرج الوكيل بالاستقراض الكلام مخرج الرسالة يقع القرض للآمر
وان اخرجه مخرج الوكالة بان اضاف الى نفسه يصير مستقرضا لنفسه و
يكون ما استقرض عن الدراهم له وله ان يمنعها من الموكل لو دفع الموكل اليه
شيئا ليرهن يصير الوكيل راهنا بدينه ولا يصير ضامنا للرهن للرهن لان دفع
الرهن كان بامره وتمام هذه المسائل ينظر في الفصل الخامس من وكالة الذ
وفي فتاوى قاضي خان رح في كتاب الصرف ولو بعث بكتاب مع رسول الى رجل
ان ابعث الي كذا درهما قرضا لك علي فبعث مع الذي اوصل الكتاب روى
ابو سليمان عن ابي يوسف رح انه لم يكن ذلك من قبل الآمر حتى يصل اليه
ولو ارسل اليه رسولا وقال ابعث لي عشرة دراهم قرضا فقال نعم وبعث بها
مع رسوله كان الآمر ضامنا اذا اقر ان رسوله قبضها وفيها ايضا قال لغيره

استقرض من فلان عشرة دراهم فاستقرضها المامور وقبضها وقال دفعتها الى
الآمر وجحد الآمر ذلك فان المال يكون على المامور ولا يصدق المامور
على الآمر وفيها ايضا رجل استقرض طعاما بالعراق فاخذه صاحب القرض
بمكة قال ابو يوسف رحمه الله عليه قيمته بالعراق يوم اقرضه وقال محمد
رحمه الله عليه قيمته بالعراق يوم اختصما فيه وليس عليه ان يرجع معه الى العراق
فياخذ طعامه ولو استقرض من رجل طعاما في بلد فيه الطعام رخيص
فلقيه المقرض في بلد فيه الطعام غال فاخذه الطالب بحقه فليس له ان
يحبس المطلوب ويؤمر المطلوب بان يوفي له حتى يعطيه طعامه في البلد
الذي استقرض فيه ذكر في فصل الاجارة الفاسدة من اجاراة فتاوى
قاضي خان لو استقرض من انسان حنطة فاعطاه مثلها بعد ما تغير السعر
يجبر على القبول وكذلك لو غصب شيئا من ذوات القيم فاعطاه الغاصب
قيمته يوم القبض بعد تغير السعر في ذلك البلد فانه يجبر على القبول وفي فتاوى
ابصار رجل استقرض من انسان طعاما له حمل ومؤنة او غصب ذلك فالتقيا
في بلد آخر فيه الطعام ارخص او اغلى روى ابو يوسف رح عن ابي حنيفة رح
ان كان الغصب قائما في يده يؤمر بالتسليم اليه ان كانت قيمته في الموضعين
سواء او كانت قيمته في هذا الموضع اكثر وان كانت قيمته في هذا الموضع اقل
ان شاء طالبه بقيمة مكان الغصب وان شاء اخذ الغصب وان شاء انتظر حتى
يسلم اليه في مكان الغصب وان لم يكن الغصب قائما في يده وقيمته في
البلد الذي التقيا فيه اقل من قيمته في بلد الغصب كان للمغصوب منه
خيارات ثلاثة ان شاء اخذ مثله هنا ان كان مثليا وان شاء قيمته يوم

الغصب بلد الغصب وان شاء ابتغى ليأخذ في بلد الغصب وان كانت
قيمته في هذا المكان اكثر خير الغاصب ان شاء اعطى مثله وان شاء اعطى
قيمته في بلد الغصب وان كانت قيمة المغصوب في الموضع الذي
فللمغصوب منه ان يطالبه بالمثل وذكر فيها ايضا رجل استقرض شيئا
من الفواكه وزنا او كيلا فلم يقبضه حتى انقطع فانه يجبر صاحب القرض على
التاخير الى ان يجي الحدث الا ان يتراضيا على القيمة وهذا لا يشبه النظر
اذا كسدت لان هذا مما لا يوخذ بخلاف الفلوس الكاسدة ولو استقرض
الفلوس الرايجة فكسدت قال ابو حنيفة رح عليه مثلها ولا يغرم قيمتها
وقال ابو يوسف رح عليه قيمتها يوم القبض وقال محمد رح قيمتها
يوم كانت رايجة وعليه الفتوى وكذلك العدالي ولو غصب الفلوس
الرايجة والعدالي فهو على هذا الخلاف ولو باع بنقد البلد ولم يقبض حتى
تغيرت انكان لا يروج فسد البيع وان كانت تروج الا انه انتقصت قيمتها لا يفسد البيع ثم ان كان
ذلك دون ما يوسف رح ان له ان يفسخ البيع في نقصان القيمة ايضا ذكره
هناك في فصل قبض الثمن وفي فتاواه ايضا ولو اقرض الدراهم التجارية
ثم لقي المستقرض في بلد لا ينفق على تلك الدراهم قال ابو يوسف رح وهو قول ابي
حنيفة رحمهم الله يمهله قدر المسافة ذاهبا وجائيا ويستوفي منه بكيل او
بقيمتها وقيل هذا اذا لقيه في بلد تروج فيه تلك الدراهم الا انها لا
فانه يعجل على ما ذكرنا فاما اذا كانت لا تنفق في هذا البلد فانه يعجل
وكذلك لو باع بالدراهم التجارية شيئا ثم التقيا في بلد اخرى لا ينفق
تلك الدراهم وذكر في فتاواه ان استقرض الحنطة وزنا لا يجوز لان اسم

وزنا او اكلها قبل الكيل كان على من استقرضها مثلها من الكيل فان اختلفا في
مقدارها كيلا وقيمة كان القول قول المستقرض مع يمينه ومن استهلك على
انسان حنطة في مثلها كان عليه قيمتها استقراض اللحم وزنا جائز ولا يجوز
قرض الخبز والدقيق عند ابي حنيفة وعندهما رحمه الله يجوز وزنا لا عددا
وقيل الى الثلاثة يجوز عددا ولا يجوز في الزيادة وقد مر وذكر في بيوع العدة
ان استقراض الجمد وزنا يجوز ولو استقرض في الصيف وسلم في الشتاء يخرج عن العهدة
وفي فتاوى قاضي خان اذا اقرض الخبز كيلا يجوز لانه يكال مرة ويعد اخرى رجل
اشترى كر حنطة بعينه ثم قال للبائع اقرضني قفيز حنطة او قال اقرضني هذا القفيز
وخلط به الكر الذي اشتريته منك ففعل وجب الشراء على القرض او القرض على
الشراء قال ابو يوسف يصير قابضا لهما جميعا وهكذا روي عن محمد رحمه الله
وان استقرض رجلا دراهم فاتاه المقرض بالدراهم فقال له المستقرض القها
في الماء فالقاها قال محمد لا شيء على المستقرض كذا ذكر في فتاوى قاضي خان
وذكر في غريب الرواية وكذلك الدين والسلم ولو كان هذا في كر من طعام
بسبب الشراء او وديعة له عنده فجاء ليسلم اليه بحكم الشراء بعد ما صح الشراء
او بحكم الوديعة فقال القه في الماء ففعل يكون قابضا والهلاك على المشتري
والمودع لان في القرض والدين والسلم له ان يعطي غيره وفي الشراء والوديعة
ليس له ذلك وما في من اجناس هذه المسئلة في فصل المتفرقات وفي فتاوى قاضي
خان اذا قال المستقرض وجدت القرض زيوفا او بهرجة وكان ذلك بعد ما
استهلكها لا يرجع على المقرض بشيء ولكنه يرد مثلها ولو اقرض صبيا محجورا
فاستهلكه الصبي او المعتوه لا يضمن عندهما وعند ابي يوسف رحمه الله

[illegible] الا يجعل له مثل للعين عند عمار وعوا الوداد
[illegible] وكرية باسس الطايرة الفصة ولو باع من [illegible] وما لا يسلمه الى
[illegible] استهلكها الصبي لا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وسلمه [illegible]
[illegible] من [illegible] هذا الخلاف اذا اقرضه او اودعه فاتلف القرض او الوديعة
ذكر في الاصل اذا كانت الرجل عبد على قيمته لم يجز لانها عقد الكتابة فاسد
لان الكتابة الفاسدة ما يكون الواجب فيه القيمة واذا ادى القيمة تعتق
الكتابة الفاسدة في الاحكام كالكتابة الجائزة فانها مشروعة من وجه دون
الفاسد اي المعدوم ما يكون مشروعا من وجه دون وجه ومتى اتصل
بالعقد الفاسد تقوم مقام المشروع في اثبات الاحكام كما [illegible]
اذا اتصل به التسليم وهنا التسليم قد وجد وفي المكاتب يتبع ويد [illegible]
الكتابة وفي مراد سرح الطحاوي ان الكتابة الفاسدة [illegible]
قيمة المكاتب ومن الكتابة حتى اذا كانت الكتابة اكثر من القيمة لا يعتق
باداء الكتابة ثم يسترد الفضل على القيمة وان كانت القيمة اكثر يعتق
المكاتب ويسترد [illegible] قيمته واذا كاتبه على ثوب ولم يسم جنسه لا يعتق
اصلا لانه لا يمكن ايجاب الثوب لفحاش الجهالة واذا ادى ثوبا
الكتابة لم يعتق لانها غير مشروعة لما بينا وهذا بخلاف
عبد اشترى ثوبا يكون البيع فاسدا ولا يكون باطلا حتى لو سلم البائع
المشتري ملكه لانه امكن القضاء بانعقاد البيع وهو ان يقضي
[illegible] لان البيع لا يصح على الشروط [illegible] امكن القضاء
[illegible] بالانعقاد عقد الكتابة فان حكمه تعلق العتق باداء

ان يتعلق العتق باداء القيمة وتمام هذا في باب من لا يجوز من الكتابة
من المبسوط ومن كاتب عبده كتابة فاسدة ثم مات المولى تادى بدل الكتابة
الى ورثته عتق استحسانا وفي مختصر القدوري واذا كاتب المسلم عبده
على خمر او خنزير او على قيمة نفسه نا لكتابة فاسدة فاذا ادى الخمر عتق
ويلزمه ان يسعى في قيمته ولا ينقص من المسمى ويزاد عليه وفي الاصل
ولو كانت عبده لى القطاف او الى الحصاد او الى الدياس جاز استحسانا
ولو عجل البدل يجب على المولى ان يقبل ولو كاتب امته على الف
درهم واشترط الخيار لنفسه او لها جاز ذلك لانها معاوضة
يكتسب بها الخ ا. كما في البيع وما دام الخيار ثابتا لا يثبت حكم
الكتابة كما في البيع وحكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق
فسخ الكتابة واعادته الى الرق من غير رضى العبد وللعبد ان يفسخ
في الجائزة والفاسدة بغير رضى المولى ما يكون مضمونا بالقبض و
الحبس وما لا يكون المقبوض بالبيع الباطل في يد المشتري يكون امانة
عند بعضهم لان العقد غير معتبر فيبقى القبض باذن المالك وعند البعض يكون
مضمونا كذا ذكر في الهداية وذكر في الطواريسي في شرح الجامع ان عند ابي حنيفة ره
لا يكون مضمونا وعند محمد ره يكون مضمونا وفي فوائد صاحب المحيط ان الثمن

المسلم في ذمة الاستيفاء وهو كالمقبوض بالبيع الفاسد والمغصوب كذا نقل
عن الناصري مجمع الدين والمقبوض بحكم القرض الفاسد مضمون بالقيمة
بالمثل ويفسد الملك بالقبض كالمقبوض بالبيع الفاسد وقال محمد
من قبل والمقبوض بحكم الرهن الفاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين
كالرهن الصحيح وذكر الكرخي رحمه الله ان المقبوض بحكم الرهن الفاسد
لا يتعلق به الضمان والمقبوض بحكم الرهن الباطل لا يتعلق به الضمان
بالاجماع وبيان الرهن الباطل والفاسد من قبل والمقبوض على سوم الرهن
مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين كذا ذكر مجمع الدين في مشارع الاسترشاد
وذكر في كتاب الشركة في شرح القاضي الامام ابي اليسر رحمه الله ان
المقبوض بجهة الرهن مضمون بالقيمة كالمقبوض بجهة البيع وذكر في المنتقى
اذا رهن عبدا بقرضه الف فهلك العبد قبل ان يقرضه فعليه الالف
المقبوض بحكم الرهن له حكم الرهن ولو قال اقرضني وخذ هذا الرهن ولم يسم القرض
فاخذ الرهن وهلك في يده فعليه قيمة الرهن قبل في مختصر الكافي والمقبوض
في يد المرتهن بعد فسخ الرهن مضمون بالاقل من قيمته ومن الدين حال
الرهن لا يبطل بالتفاسخ قبل الرد حتى يجري عليه احكام الرهن قبل الرد ولو
لو تفاسخا الرهن ثم اراد المرتهن حبسه له ذلك في رهن شرح الطحاوي رحمه الله
فوائد صاحب المحيط رواية اخذ رب السلم بالسلم فيه رهنا فهلك الرهن
صارت المسلم مستوفيا ولو تفاسخا عقد السلم ولم يقبض الرهن حتى هلك
في يد رب السلم فانه يهلك بالطعام فعلى رب السلم ان يرد طعاما مثل طعامه
ويأخذ راس ماله لا حقه راس المال بعد فسخ السلم ورهن محتفظ

الحاكم من عليه كر طعام اذا رهن بالطعام دينا ثم انه اشترى ما عليه من
الطعام بالدراهم والدنانير ثم هلك الرهن الذي رهن بالطعام كان على المرتهن
ان يرد ذلك الطعام على الراهن والمقبوض في يد المرتهن بعد ايفاء الدين مضمون حتى لو برئ
الراهن بالايفاء ثم هلك الرهن في يد المرتهن هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد ما استوفى على الراهن
وذكر في العدة ولو تبرع انسان بقضاء الدين ثم هلك الرهن يرد ما اخذ على
المتبرع وذكر في الزيادات ولو رهن جارية تساوي الفا بالف ثم ان الراهن
قضى دين المرتهن بخمسمائة ثم هلكت الجارية فهلكت مضمونة على المرتهن و
الراهن يسترد الخمسمائة المؤداة لتكرر الاستيفاء والمقبوض في يد المرتهن
بعد الهبة والابراء امانة حتى لو برئ الراهن بالهبة او بالابراء ثم هلك
الرهن في يد المرتهن من غير ان يمنعه من الراهن يهلك امانة استحسانا خلافا
لزفر رح ولو احدث فيه منعا يضمن قيمة الرهن بالاجماع والمقبوض في يد
المرتهن بعد الحوالة مضمون حتى لو احال الراهن المرتهن بالمال ثم هلك
الرهن بعد ذلك يهلك مضمونا قياسا واستحسانا ولو اراد الراهن بعد
الحوالة ان ياخذ الرهن من المرتهن هل له ذلك قالوا ذكر هذه المسئلة
في الزيادات في موضعين فقال في احدهما له ذلك وفي الاخر قال ليس له
ذلك هكذا ذكر في المحيط ولو تصادقا انه لم يكن عليه دين ان كان التصادق
بعد هلاك الرهن كان على المرتهن ان يرد مقدار الدين على الراهن وان كان
التصادق قبل هلاك الرهن انه لم يكن عليه شيء ثم هلك الرهن يهلك
مضمونا او امانة اختلف المشايخ رح فيه كذا ذكر في العدة ولو رهن عينا
من مكان الرهن الاول ثم هلك الاول قبل ان يدفعه الى الراهن يهلك

الدين كذا ذكر في المختصر وفي باب رهن الفضة بالفضة من الاصل المقبوض
على سوم القرض مضمون بما ساوم كالمقبوض على حقيقته بمنزلة المقبوض على
سوم البيع الا ان في البيع يضمن القيمة وههنا يهلك الرهن بما ساوقه من
القرض والمقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون بالقيمة هكذا ذكره في
الكتب وقال الاسروشني وقد رايت في طريقة بعض المشايخ ان في وجوب
الضمان في الهبة الفاسدة روايتين وكذلك المقبوض بحكم الصدقة
الفاسدة مضمون بالقيمة وهل يثبت الملك في الهبة الفاسدة
والصدقة الفاسدة من قبل هذا في احكام الهبة الفاسدة قال الاسروشني
ايضا ورايت في اصول المرغيناني رحمه الله الاجارة الجائزة والفاسدة
غير مضمون على المستاجر والبيع الجائز مضمون بالثمن وغير الجائز
مضمون بالقيمة والهبة الفاسدة مضمون بالقيمة والجائز غير
مضمون والرهن الجائز والفاسد مضمون بالاقل من قيمته ومن
الرهن ذكر صاحب المحيط رحمه الله في مضاربة فتاواه المعروفة الاصل ان في كل
موضع كان القبض بجهة التملك كان مضمونا وفي كل موضع كان القبض لا بجهة
التملك لا يكون مضمونا في الشركة الفاسدة والمضاربة الفاسدة والاجارة الفاسدة
القبض ما كان بجهة التملك فلا يكون مضمونا في بيع مجموع النوازل رجل دفع ثوبا
رجل ليبيعه على ان ما زاد على كذا فهو له فهذا اجارة فاسدة وهو ضامن للثوب اذا
تلف وفي الجامع الزواهد صاحب المحيط الاجرة المقبوضة في الاجارة الفاسدة مضمونة
في يد الاجير وكذلك الثمن المقبوض في البيع الفاسد مضمون في يد البائع والمحبوس
في يد الاجير الذي لعمله اثر في العين كالحمال والخياط والقصار والصباغ

حبسه بالاجرة غير مضمون عليه لو هلك لان له ولاية الحبس لاستيفاء
الاجرة فلو ضاع من يده فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة ره ولا اجر له لهلاك
المعقود عليه قبل التسليم وعندهما يضمن به الاجير والمالك بالخيار ان
شاء ضمنه مسمى ولا وله الاجر وان شاء ضمنه غير مسمى ولا اجر له وكذلك
لو هلك من غير ان يحبسه سقط الاجر ولا ضمان عليه عند ابي حنيفة ره و
من ليس لعمله اثر في العين كالحمال اذا حبس الحمل باذن المالك والبياع
والسمسار اذا حبس الثمن بامر المالك لاستيفاء الاجرة فهلك في يده
هلك امانة فانه لا يضمن في قولهم لانه ليس له حق الحبس لاجل الاجرة
واذا حبس باذن صاحبه هلك امانة ولا يكون رهنا والاجرة في ذمة صاحب
المتاع على حاله ولو حبسه بغير اذن مالكه كان غاصبا فيكون المالك في
التضمين بالخيار ان شاء ضمنه مسمى ولا ويكون له الاجرة وان شاء ضمنه غير
مسمى ولا اجر له ولو هلك في يد المكاري والحمال وكل اجير ليس لعمله
اثر في العين من غير ان يحبسه ومن غير صنعه لا يسقط الاجر بخلاف
الاجير الذي له اثر في العين اذا هلك من غير ان يحبسه حيث يسقط الاجر لان
الذي له اثر في العين بمنزلة المعقود عليه وهلك المعقود عليه قبل
التسليم بخلاف ما لا اثر له في العين لانه ليس هناك عين معقود عليه هذه
الجملة في شرح الطحاوي وفي اجارات الذخيرة والحبوس في يد المستاجر بعد
فسخ الاجارة لاستيفاء الاجرة المعجلة غير مضمون عليه لو هلك ولا يسقط به
شيء من الاجرة المؤداة سواء كانت الاجارة جائزة او فاسدة يعني لو استاجر
دارا او دابة وعجل الاجرة ثم فسخت الاجارة في اثناء المدة باي شيء انفسخت

قبله ان يحبس العين لاستيفاء الاجرة المعجلة فلو هلك في يده بعد حبسه
امانة ولا يسقط شيء من الاجرة المعجلة كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان
رحمه الله والمحبوس بعد الاقالة قبل الرد الى البائع مضمون بالثمن في يد
المشتري حتى لو هلك بعد الاقالة في يد المشتري او استهلكه يفسخ
الاقالة ويتقرر عليه الثمن في الفتاوى والوكيل بالشراء اذا دفع الثمن من ماله
وقبض المبيع فله ان يرجع على الموكل وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن فان
هلك قبل ان يحبسه هلك من مال الموكل وان حبسه فهلك كان مضمونا
ضمان الرهن عند ابي يوسف وضمان المغصوب عند زفر وضمان المشتري
عند محمد وهو قول ابي حنيفة رحمه الله لا بمنزلة البائع فيه وما لا
يحبسه لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه كذا ذكر في الهداية وفيها ايضا
والملتقط اذا التقى على التقاط بادن القاضي فاذا اخذه صاحبها فله ان يحبسه
منه حتى يستوفي النفقة وكذلك رد الآبق له ان يحبس العبد لاستيفاء
الجعل فلو هلك قبل الحبس لا يسقط النفقة والجعل ولو هلك بعد
الحبس لا يضمن ويسقط الجعل والنفقة لانه يصير بالحبس شبيه الرهن
والمبيع بشرط الخيار للبائع لو هلك في يد المشتري في مدة الخيار يهلك بالثمن
لا بالقيمة ولو كان الخيار للمشتري فهلك في مدة الخيار يهلك بالثمن
كذا اذا دخل عليه فلزم البيع ويلزمه جميع الثمن وانه معروف وقيل في فوائد صاحب المحيط
المغصوب على اسم النكاح مضمون ولحاله الى باب النكاح العبد من المبيع
لو قبض جارية غير ذوات محارم لا يضمن فهلكت في يده
قبل الرد قبل التسليم الى المرأة مضمون وكذلك قبل الجمع في يد

المراة قبل التسليم الى المزوج مضمون عليها كما ذكر في آخر كفالة الجامع
الفتاوى يعني لو تزوجها على عين معين ثم تلفها على ترف بيده فهلك العين
قبل التسليم الى المزوج او الى المراة يلزم قيمته في ذوات القيم ومثله في
المثليات والمقبوض بحكم الاعادة من جهة الغاصب او بحكم الهبة منه او بحكم
الشراء او بحكم الوديعة او بحكم الاجارة او بحكم الصدقة او بحكم الرهن مضمون
على القابض وللمالك ان يضمن القابض في جميع هذه الوجوه ثم اذا ضمن
القابض هل يرجع بما ضمن على الغاصب والموهوب له والمتصدق عليه و
والمستعير لا يرجعون عليه بما ضمنوا ويرجع المستاجر والمودع والمرتهن بالقيمة
بيده ويرجع المشتري بالثمن عليه ولا يرجع السارق من الغاصب عليه ولا الغاصب
الغاصب كذا ذكر في مختصر عصام ره وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح
كتاب الغصب ان المودع والمرتهن والمستاجر انما يرجعون اذا لم يعلموا انه
غصب اما اذا علموا بذلك لا يرجعون الفصل الثلثون في مسائل الشيوع
واحكامه اعلم ان الشايع ينقسم الى قسمين شايع يحتمل القسمة كنصف
الدار ونصف البيت الكبير وشايع لا يحتمل القسمة كنصف العبد ونصف
الرحى والحمام ونصف الثوب ونصف البيت الصغير والفاصل بين القسمين
حرف واحد وهو ان ينظر ان كان هذا العين بين اثنين فطلب احدهما
القسمة وابى الاخر ان اجبره القاضي على القسمة كان من القسم الاول وان لم
يجبره على ذلك كان من القسم الثاني اذ الجبر على الفعل في محل آية قبول المحل
ذلك الفعل اذا عرفنا هذا فنقول امهات مسائل الشيوع سبع بيع الشايع
واجارة الشايع واعارة الشايع ورهن الشايع وهبة الشايع وصدقة الشايع

مذهب الشافعي اما بيع الشائع فانه على قسمين اما ان يحمل القسمة او لا
يحتملها وكل قسم على وجهين اما ان باع من اجنبي او من شريكه فالوجه
الاول وهو البيع من الاجنبي على قسمين اما ان كان الكل له فباع النصف او كان
بين اثنين فباع احدهما نصيبه فالبيع جائز في المواضع اجمع هكذا ذكر
الصدر الشهيد في كتاب الشيوع من تاليفه وذكر في الفتاوى مستجرا
من قوم باع احدهم نصيبه متساويا والاشجار قد انتهى اوان القطع
لا يفهم فيها القطع فان الشراء والمشتري ان يقطع لانه ليس في القسمة ضرر
وذكر في النوازل رجل باع نصيبا له من المشجرة بغير اذن شريكه بعد ما ارض
ان كانت الاشجار بلغت اوان القطع جاز البيع لانه لا ضرر على المشتري بالقطع
وان لم تبلغ فالبيع فاسد لانه يتضرر بالقسمة وعلى هذا الزرع اذا كان
بين اثنين باع احدهما نصيبه من انسان وهو على حد بين الوجهين وذكر في
الفتاوى مستجرا بين ثلاثة باع احدهم نصيبه من احد صاحبيه لا يجوز
ولو باع منهما جاز وذكر في بيوع فتاوى الذي يتاوى مردي نيمه درخت مشترك
احرى اد بهر شيترم زار وابرد باد احاب في والله اعلم وقيل له اكر شترك
قرار خريد عموصه همچنين مشاع روا ابرد باد احاب نود والله اعلم وفيه
ايضا بيع عمارت مشاع وبيع درستان مشاع في شيك روا في باشد والله اعلم
وذكر في الواقعات نحل بين الشريكين وعليها ثمر او ارض بين اثنين و
فيها زرع باع احد الشريكين نصيبه من النحل والثمر ومن الارض
والزرع قال لم يذكر هذا في الكتاب وينبغي ان يجوز لان المشتري لا يجبر
على القطع لانه قام مقام البائع في النحل والثمر والارض والزرع جميعا

بيت من الدار لم يستطع شريكه قال وكذلك الارض ولو كان بينهما عشرة
ثياب مروية مما يقسم لم يباع احد منهما نصف ثوب بعينه من رجل فان ابا حنيفة
رحمه الله قال هذا جائز وكذلك الغنم وهذا لا يشبه الدار الواحدة وقال ابو
يوسف رحمه الله ينبغي ان يكون هذا والدار سواء في قوله الا ترى انه لو باع من
كل شاة نصفها من انسان على حدة لم يستطع شريكه ان يجمع له نصيبه فيها
فقد دخل عليه ضرر وتفرق نصيبه فكيف يختلفان ولو كان بينهما ارض
ونخل باع احدهما نصف نخلة معينة باصلها من رجل لم يجز في قول ابي حنيفة
رحمه الله وهذا كالبيت الذي وصفنا ولو باع احدهما نصف الارض والنخل
واستثنى نصف النخل باصله فان هذا مثل ذلك في قول ابي حنيفة رحمه الله
وكذلك لو باع نصف الدار شايعا الا بيتا معلوما منها لم يدخل في البيع وقال
ابو يوسف رحمه الله انا ارى كل هذا جائزا الا انقض بيعا من اجل انه لا يدري
ايكون ام لا يكون ولا تدري لعلها اذا كانت لا يدخل في القسمة ضرر من
قبل هذا البيع وفي المحيط ايضا وفي شرح الطحاوي احد الورثة اذا باع شيئا من
التركة نظر ان باع نصيبه من كل شيء والمشتري يعلم نصيبه يجوز وان باع شيئا
معينا لا يجوز لانه يحتمل ان لا يقع هذا في نصيبه قال صاحب المحيط معنى
قوله لا يجوز البيع في كل ذلك الشيء اما في نصيبه فيجوز هذا الجملة قد ذكر
في فصل متفرقات كتاب البيوع من المحيط وقد كتبتها اناة اخر نوع في البيع يقع
في محل مشترك من الفصل السادس فيما يجوز بيعه وفيما لا يجوز بيعه والله
اعلم بما هو الصواب من هذه الروايات وذكر في بيوع الفتاوى الصغرى كيل مبيع
مشترك بين اثنين باع احدهما نصيبه من شريكه يجوز ومن الاجنبي لا يجوز

وذكر ثمه ايضا واحاله الى كتاب الشركة ان الشركة في المال اذا كانت بسبب الخلط
منهما باختيارهما او بالاختلاط من غير اختيار احد يجوز بيع احدهما نصيبه
من شريكه ولا يجوز من الاجنبي الا باذن شريكه وان كانت الشركة بسبب الميراث
او الهبة او الاستيلاء يجوز بيع احدهما نصيبه من شريكه ومن الاجنبي
بغير اذن شريكه ولا يملك التصرف في نصيب شريكه الا باذنه قال
وذكر في شركة خواهرزاده ره المال المشترك بين اثنين اذا باع احدهما
نصيبه من شريكه يجوز كيف ما كان وان باع من غير الشريك نصيبه بغير
اذن شريكه ينظر ان كانت الشركة بسبب الاختلاط من المالين من غير
خلط او بسبب خلطهما لا يجوز وان كانت بسبب الهبة او الارث او
الصدقة او الشراء او ما يجري هذا المجرى جاز وفي شفعة خواهرزاده في
باب المزارعة اذا باع نصف البناء مع نصف الارض جاز سواء باعه من
اجنبي او من شريكه وللشفيع الشفعة واذا باع نصف البناء بدون الارض
من اجنبي او من شريكه لا يجوز قالوا وهذا اذا كان البناء بحق اما اذا كان
بغير حق جاز بيع نصفه من اجنبي ومن شريكه لان البناء اذا كان بغير حق
كان القلع مستحقا ومستحق القلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا حقيقة جاز
بيع النصف من الاجنبي ومن الشريك وكان بمنزلة ما لو باع نصف الزرع
بدون الارض وهو متصل في الزراعة فانه يجوز البيع وفي الذخيرة في شراء
بناء الدار والحايط لا يدخل الارض من غير ذكر ويؤمر المشتري بقلع البناء
والحايط وفي واقعات ابي العباس الطبري ذكر محمد ره في شفعة الاصل
دار بين رجلين باع احدهما نصفها من رجل مشاعا انصرف البيع الى نصيبه

ولو باع ذلك احدهما فرضي الآخر بنصيبهما فان اجاز احدهما صحت
الاجازة في نصيب المجيز وهو النصف في قول ابي يوسف رحمه الله وقال محمد
وزفر رح جاز البيع في ربعهما وفي وكالة فتاوى قاضي خان رجلان وكلا رجلا ببيع
عبد لهما فباع الوكيل نصفه وقال هو نصف فلان فهو جائز وان لم يبين
عند البيع اي النصفين بيع جاز بيعه في نصف شائع للامرين في قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله ولا يجوز في قول صاحبيه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
رح غلام بين رجلين لبسا شركين في الاشياء قال احدهما لصاحبه لقد
وكلتك ببيع نصيبي من هذا الغلام فبلغ المأمور نصف هذا الغلام
بعد هذا القول ولم يبين اي النصفين هو ثم مات العبد بعد التسليم
فقال البائع بعد الموت قد بعت نصيبي فالقول قوله وفي الصغرى المرتبة
رجل قال لآخر بعت منك نصيبي من هذه الدار بكذا وعلم المشتري بنصيبه
ولم يعلم البائع جاز البيع بعد ان يقر البائع انه كما قال المشتري وان لم يعلم المشتري
قال ابو حنيفة رح لا يجوز علم البائع او لم يعلم وهو قول محمد وقال ابو يوسف رحمه
الله يجوز علم البائع او لم يعلم هذا رواية عصام وفي اخر شفعة شرح الكافي
ذكر قول محمد مع قول ابي يوسف رحمهما الله وفي عيون المختلف لابي نصر محمد
بن محمد رح قال ابو حنيفة ومحمد رح رجل قال لآخر بعت نصيبي من هذه الدار
منك ولا يعلم المشتري كم نصيبه منها فان البيع فاسد علم البائع او لم يعلم
وقال ابو يوسف رح البيع جائز وللمشتري الخيار اذا علم واجمعوا ان المشتري
اذا كان يعلم مقدار نصيب البائع جاز البيع علم البائع او لم يعلم قال وذكر في
كتاب القسمة حمالة رجلا اما لا وكان في جملة ما ورثوا شقص من دار فاقتسموا

المال واشترطوا الشقص لواحد ولا يعلم مقدار الشقص قال القسمة باطلة
وان كان الذي شرط له الشقص يعلم الشقص جازت القسمة عندهم وان كان
لا يعلم فعلى الخلاف وذكر في كتاب المضاربة ان رب المال لو شرط للمضاربة
الربح مثل ما شرط فلان لمضاربه ولا يعلم ما شرط فلان لمضاربه فالشرط
فاسد واذا علم المضارب ما شرط فلان لمضاربه جازت المضاربة وان لم يعلم
فعلى الخلاف قال وذكر في كتاب الهبة اذا وهب لرجل نصيبه من عبد ولم يعلم مقداره لا يجوز ولو علم
الموهوب له نصيبه جاز قال وذكر في كتاب البيوع اذا قال وليك البيع بما قام علي او قال بعت منك
مرابحة بربح ده يازده ولا يعلم المولى بكم قام عليه لا يجوز وان علم المشتري جاز قال وتأويل هذه
المسائل اذا علم المشتري والمشروط له الشقص والمضارب والموهوب
له والمشتري مرابحة اذا علم وصدقه الآخر في ذلك وفي فتاوى قاضي خان رجلان
بينهما دار فباع احدهما نصفا شايعا من بيت معين من تلك الدار وذكر في
المنتقى انه لا يجوز في قول ابي حنيفة رحمه الله لان شريكه يتضرر بذلك عند
القسمة وكذا لو باع بيتا معينا من تلك الدار لا يجوز وقد مر ولو كان بينهما
ارض وشجر فباع احدهما نصف شجر من رجل لا يجوز ولو كانت الدار بين رجلين
فباع احدهما قطعة بعينها من رجل قبل القسمة لا يجوز في نصيب واحد
منهما وكذا لو كانت الدار لرجل فباع من رجل نصف بناء بها من غير ارض
لا يجوز وفي بيع الشاع لو كتب بائعه سهما واحدا شايعا يجعل وهو هذا السهم
بالسهم الذي من المنتقى رد كان مشايخنا يسمون قبل رد يقولون بانه يوجب الفساد
لانه يوهم الافراز فالمفرز يكون له الحد ودا اما الشايع فلا قال والصحيح انه
لا يوجب الفساد وهما سواء في الحاضر المفروزة واما اجارة المشاع فلا فرق عند

لابي حنيفة رحمه الله بين ما يحتمل القسمة وبين ما لا يحتملها والجواب في الكل
عنده واحد ثم العين اذا كان بين اثنين فان آجر احدهما نصيبه من شريكه
جاز بالاجماع في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة رحمه الله وروي عنه انه لا يجوز
ايضا سواء كان شايعا يحتمل القسمة او لا يحتملها وسواء آجر كل نصيبه من
شريكه او بعضه ولو كان العين بينهما فآجر احدهما نصيبه من اجنبي اختلف
المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله حكى ابو طاهر الدباس عنه انه يجوز وحكى
عنه غيره انه لا يجوز واليه مال شمس الائمة السرخسي والشيخ الامام الاجل
برهان الدين ره ولو كان العين كله لرجل فآجر النصف من اجنبي فعند
ابي حنيفة رحمه الله لا يجوز وعندهما يجوز ثم اختلف المشايخ على قول ابي
ره قيل لا ينعقد حتى لا يجب الاجر اصلا وقيل ينعقد فاسدا حتى يجب اجر
المثل وهو الصحيح وان كان الكل له فآجر الكل من اثنين فان آجر ذلك آجر
الدار منكما جاز بالاتفاق وان فصل فالفصل لا يخلو اما ان يكون بالنصف
بان قال نصفها منك ونصفها منك او بالاثلاث بان قال ثلثها منك وثلثها
منك وفي هذا الوجه يجب ان يكون مسئلة على قول ابي حنيفة رحمه الله على
الاختلاف الذي ذكرنا فيما اذا كان الكل بينهما وآجر النصف احدهما
من اجنبي فعلى ما حكى عنه ابو طاهر ينبغي ان يجوز وعلى ما روي عنه غيره
ان لا يجوز والشيوع الطاري لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية عن ابي حنيفة ره
وروى خالد بن صبيح عنه انه يفسد هذه الجملة في كتاب الشيوع المنسوب
الى الصدر الشهيد ره وذكر في مختلف الفقيه ابي الليث ره لو استاجر دارا
من اثنين ثم مات احد الآجرين انتقض الاجارة في حصة الميت وبقي حصة

الحي وكذا لو استاجر رجلان فمات احدهما ففي حصة الميت تبطل وفي حصة الحي
تبقى وعن ابي يوسف ره تبطل في الكل ولو رضي الوارث وهو كثير ان يكون الاجارة
تبقى ورضي به المستاجر فهو جائز وهذا على الرواية التي جعل الشيوع الطاري
مفسدا العقد وفي اجارات الاسبيجابي ره لو اجر داره من رجلين جاز لان
العقد وقع جملة حتى لو تفرد احدهما بالقبول لا يصح الاجارة ولو آجر البناء دون
الارض لا يجوز وكذا لو كان البناء ملكا والعرصة وقفا فاجر البناء لا يجوز ولو
اجر الدار وفيها بيت في اجارة الغير جازت الاجارة فيما وراء البيت وذكر
شمس الائمة الحلواني ره في كتاب الحيل اذا كان البناء لرجل والعرصة لآخر
فآجر صاحب البناء بناءه لا من صاحب العرصة اختلف المشايخ فيه والفتوى
على انه يجوز ولو اجر من صاحب العرصة لا شك انه يجوز ولو استاجر
العرصة دون البناء يجوز والحيلة في جواز اجارة المشاع ان يلحق بها قضاء قاض
ويعمل في الكل ثم ينفسخ في البعض هذه الجملة في الفتاوى وذكر في باب الوكالة
بالاجارة من وكالة الاصل اذا كانت الارض بين جماعة فوكل احدهم وكيلا
باجارة نصيبه فآجره من جميعهم جاز ولو آجر من احدهم لا يجوز عند ابي حنيفة ره
بمنزلة ما لو باشر الموكل بنفسه وهكذا رايت بخط بعض المشايخ ان الدار
اذا كانت بين ثلاثة نفر آجر احدهم نصيبه من احدهما لا يجوز واحال المسئلة الى
كتاب الرهن واما اعارة المشاع ذكر في الصدر بيع المشاع واعارته جائز وذكر في
كتاب الشيوع اذا اعار الشايع جاز في الوجوه كلها ذكره الصدر الشهيد في
كتاب الشيوع وذكر القاضي ظهير الدين في اول وديعة فتاواه ان ايداع
المشاع جائز وذكره في اجارات شرح الطحاوي وفي الهداية في مسئلة هبة

المتاع ان قرض المتاع جائز بالاجماع وفي عيون المجالس ان مبادلة المتاع
لا يجوز وذكر في مسائل قرض المتاع واما هبة المتاع فيما لا يحتمل القسمة
يجوز من شريك ومن الاجنبي وفيما يحتمل القسمة فلا يجوز لا من الشريك ولا من
الاجنبي والشيوع الشائع لا يمنع الهبة بالاتفاق ولو وهب الكل من اثنين
فان احتمل ما قال هبت الدار منكما لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
جائز وان قبل وان كان المقسوم بالنصف بان قال وهبت نصفها لك ونصفها
لك فهو على هذا الاختلاف انتهى ذكر ابن سماعة في نوادره وان
كان التفصيل بالاثلاث لا يجوز عندهما عند محمد رحمه الله هكذا ذكر
الصدر الشهيد في كتاب الشيوع وذكر في الهداية واذا وهب اثنان
من رجل دارا جاز لانهما اثنان حملة وهو مسرجة فلا شيوع وان وهبها واحد
من اثنين لم يجز عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما لان هذه هبة الجملة من واحد
لان التمليك واحد فلا يتحقق الشيوع كما اذا رهن من رجلين ولابي حنيفة رحمه الله
ان هذه هبة النصف من كل واحد منهما ولهذا لو كانت فيما لا ينقسم فقبل احدهما
صح ولان الملك ثبت لكل واحد في النصف فيكون التمليك كذلك لا حكمه
وعلى هذا الاعتبار يتحقق الشيوع بخلاف الرهن لان حكمه الحبس وانه يثبت لكل
واحد منهما كملا اذ لا يتجزأ فيه ولهذا لو قضى دين احدهما لا يسترد شيئا
من الرهن ولو نص على النصف بان قال نصفها لك او بينهما لك او ثلثها لك
لم يجز عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف رحمهما الله وفي النصف روايتان من ابي يوسف
ولو رهن عند رجلين ونص على الانصاف لا يجوز بالاتفاق كذا ذكر في الهداية
وذكر فيها ايضا ولو وهب شقصا مشاعا فالهبة فاسدة وان قسمه وسلمه

جاز لان تمامه بالقبض وعند الاشيوخ وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال لرجلين وهبت لكما هذه الدار لهذا نصفها ولهذا نصفها جاز ولو قال لاحدهما وهبت لك نصفها ولهذا نصفها لا يجوز قال ولو وهب لرجلين درهما الصحيح انه يجوز وهبة المشاع اذا انفصلت لا يفيد الملك وان قبض الجملة هو روى ذلك عن ابي حنيفة رحمه الله وهو الصحيح ولو وهب دقيقا في حنطة او دهنا في سمسم او سمنا في لبن لا يجوز لان الموهوب معدوم ولهذا لو استخرجه الغاصب يملكه والمعدوم لا يكون قابلا للتمليك ولو طحن وسلم الخبز بخلاف ما اذا وهب مشاعا ثم قسمه وسلمه لان المشاع محل التمليك انما الخلل في القبض وقد تحقق بعد القسمة وبخلاف ما اذا وهب لبنا في ضرع او صوفا على ظهر غنم او نخلا او زرعا في ارض او ثمرا في نخل او ارضا فيها نخل وزرع دونهما حيث لا يجوز ثم لو قطع او حلب جاز لان امتناع الجواز للاتصال وذلك يمنع القبض كالشايع وبخلاف ما اذا وهب دارا او ظرفا فيه متاع الواهب لان امتناع الجواز لقيام يد الواهب بالشغل فكان الخلل في القبض فيصح بالتفريغ فرق بين هبة اللبن في الضرع وبين هبة الولد في البطن فانها لا يجوز بالتسليم بعد الولادة في الصحيح والفرق انه يمكن الوقوف على اللبن في الضرع بالحلب لانه في وسعه ولا يمكن في الولد لانه ليس في وسعه فيكون بمنزلة تعليقه بالخروج الاول كالناجز ذكر الجملة في الهداية واما اذا اتصل بالشايع فهذا وهبة المشاع في جميع ما ذكرنا سواء الا في خصلة واحدة وهي انه اذا وهب الكل من اثنين فيما لا يحتمل القسمة وسلم اليهما لا يجوز عند ابي حنيفة رحمه الله رواية واحدة من غير اختلاف على قوله وفي الصدقة اختلف المشايخ رحمهم الله على قوله منهم من قال لا يجوز الصدقة ايضا ومنهم من قال في مسئلة روايتان على رواية الاصل لا يجوز وعلى

وفي رواية الجامع الصغير يجوز وهو الصحيح كذا ذكر في كتاب الشيوع للصدر الشهيد
وذكر في الهداية قال في الجامع الصغير اذا تصدق بعشر دراهم على جماعة يجوز
وكذا لو وهبها لهما ولو تصدق بها على غنيين او وهبها لهما لم يجز لانه يجوز
لغنيين ايضا فرق بين الهبة والصدقة في الحكم وفي الاصل سوى فقال كذلك
الصدقة لان الشيوع مانع في الفصلين لتوقفهما على القبض ووجه الفرق على
هذه الرواية ان الصدقة يراد بها وجه الله تعالى وهو واحد لا شريك له فلا
شيوع والهبة يراد بها وجه الغني وهما اثنان وقيل هذا هو الصحيح والمراد بالمذكور
في الاصل التصدق على غنيين وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والاظهر ان في
المسئلة روايتين وذكر في التحفة وقيل يجوز التصدق على الغنيين لا يجوز الهبة لهما
صدقة التطوع وذكر في الملتقط ولو وهب لفقيرين على وجه التصدق ما يحتمل
القسمة وما لا يحتمل يجوز وفي الغنيين في الصدقة والهبة جميعا لا يجوز عند
ابي يوسف يجوز بشرط المساواة وعند محمد رح يجوز في الحالين اما اذا وقف
الشائع فعند محمد رحمه الله لا يجوز وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز كذا
ذكر في كتاب الشيوع وذكر في الملتقط وقف المشاع يجوز ويلزم عند ابي يوسف
وبه اخذ ابو القاسم الصفار واذا وقف نصف الحمام جاز لانه لا يحتمل القسمة
ولو وقف ارضا فيها اشجار واستثنى الاشجار لا يجوز عند من لا يجوز وقف المشاع
وفي واقعات الناطفي رجل وقف مشاعا لم يجز في قول محمد رح وبه يفتى فان رفع الامر الى
القاضي وقضى بجوازه جاز عند الكل فلو طلب بعضهم القسمة قال ابو حنيفة رح
لا يقسم وبينهما يتوقف وقال ابو يوسف رحمه الله يقسم واجمعوا على ان الكل اذا كان
موقوفا على الارباب فاراد القسمة لا يجوز وذكر في النوازل ارض بين شريكين

موقف أحدهما نصيبه مشاعا جاز عند أبي يوسف رح وبه أخذ مشايخ بلخ رح
ثم فرع على قوله فقال إذا اقتسما فوقع نصيب الواقف في موضع لا يجب عليه
أن يوقفه ثانيا لأن القسمة تعين الموقوف وإن أراد التحرز عن الخلاف توقف
المقسوم ثانيا هذا إذا كانت الأرض مشتركة فإن كانت الأرض كلها له توقف
بعضها ثم أراد القسمة بنفسه ليس له ذلك لأن القسمة لا يتولاها رجل واحد
لكنه يرفع الأمر إلى القاضي حتى ينصب الوقف فيما يقاسم وهو قسم القاضي
يميز نصيبه ونصيب الوقف ثم يتولى الوقف بعد ذلك هو أو يبيعها
كان ملكا له في هذه الأرض من الأصل ثم يقاسم المشتري بعد ذلك
لأن القسمة هي مبادلة بين اثنين ولو كانت الأرض بين رجلين فتصدقا
بها صدقة موقوفة على المساكين أو على وجوه البر التي يجوز الوقف عليها
وسلماها إلى قيم كان جائزا لأن عند محمد رح المانع في الجواز هو الشيوع
وقت القبض لا وقت العقد ولم يوجد ذلك القبض لأنهما سلما جملة و
عند أبي يوسف رح يجوز غير مقبوض فيجوز غير مقسوم أيضا وتمام هذا
في فتاوى قاضي خان وفيها صورة من الصدقة الموقوفة مشاعا اتفق أبو
يوسف ومحمد رحمهما الله على جوازها وأبو يوسف رح يقيس جواز وقف
المشاع على الصدقة المنفذة فكأنه عنى بها هذه الصورة في فتاوى
قاضي ظهير الدين رح الشيوع يمنع القبض حقيقة فمن أجاز وقف المشاع
إنما يجيز لأنه لا يجعل القبض شرطا وهو قول أبي يوسف وهلال وذكر
واالنيسر رح في كتاب الوقف التسليم يتحقق في المشاع وهو رفع الموانع
من القبض والشيوع فيما لا يحتمل القسمة لا يمنع صحة الوقف بلا خلاف

وفي الصدر وقف المشاع فيما يحتمل القسمة لا يجوز عند محمد رح ويجوز
فيما لا يحتمل القسمة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع فيما
لا يحتمل القسمة ايضا عند ابي يوسف رحمه الله لان بقاء الشركة يمنع
الخلوص لله عز وجل ولو وقف الكل ثم استحق جزء منه بطل الوقف في
الباقي عند محمد رح لان الشيوع مقارن كما في الهبة بخلاف ما اذا رجع الواهب
في البعض او رجع الوارث في الثلثين بعد موت المريض وقد وهب او وقف
في مرضه وفي المال ضيق لان الشيوع في ذلك طارئ ولو استحق جزء منه بعينه
لم يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء وعلى هذا الهبة و
الصدقة المملوكة كذا ذكره في وقف الهداية وذكر في هبة الصغرى الجامع
الطارئ في اتخاذ المسجد كالمقارن واما رهن المشاع فلا يجوز لا من الشريك
ولا من غيره فيما يحتمل القسمة وفيما لا يحتملها والشيوع الطارئ والمقارن فيه
سواء لان الشيوع الطارئ في الرهن ان البدل اذا باع بعض الرهن وقد كان
وكيلا ببيعه مجتمعا او متفرقا بطل الرهن في الباقي وكذلك لو كان قلبا وزنه
عشرون فانكسر ضمن نصف القلب بصيرا له ويبطل الرهن هكذا ذكر في الاصل
وذكر في الصغرى وروى عن ابي يوسف رحمه الله ان الشيوع الطارئ لا يفسد
الرهن وذكر في كتاب الشيوع ان فيه روايتين في رواية القلب يفسد وفي
رواية غيره لا يفسد الرهن ولو استحق بعض الرهن مشاعا يبطل الرهن في
الباقي بالاتفاق لانه شيوع مقارن لا طارئ كذا ذكر في مبسوط خواهر زاده و
ذكر الصدر الشهيد في كتاب الشيوع اختلف المشايخ على قول اصحابنا رحمهم
الله ان رهن المشاع ينعقد بوصف الفساد او لا ينعقد على حسب اختلافهم

قول ابي حنيفة رحمه الله في اجارة المشاع وقد مر الكلام فيه والكلام في مقدار الرهن
اذا كان مشاعا قد مر ايضا في الرهن الفاسد في فصل التصرفات الفاسدة من هذا
المجموع فلا نعيد ههنا هذا كله اذا رهن النصف من واحد فلو رهن دارا من
اثنين فان اجمل بان قال رهنت الدار منكما جاز وان فصل بان قال رهن النصف
من هذا والنصف من هذا لم يجز وكذلك لو رهن الثلث من هذا والثلثين من هذا
ولو رهن عينا واحدا عند رجلين بدين كل واحد منهما جاز جميعه رهن عند كل
واحد منهما والمضمون على كل واحد منهما حصة دينه منه فان قضى احدهما
دينه كان كله رهنا في يد الآخر حتى يستوفي دينه فان تهايئا فكل واحد منهما
يمسكه كالعدل في حق الآخر ولو ارتهن رجل من رجلين بدين له عليهما رهنا
واحدا جاز والرهن رهن بكل الدين وللمرتهن ان يمسكه حتى يستوفي جميع الدين
كذا ذكر في الهداية وفي عيون المسائل ولو رهن عينا واحدا رجلين جاز وكذلك
الرجلان لو رهناه عند رجل بدين وكذلك لو رهناه عند رجلين وفي متفرقات
فتاوى الديناري دوتن شاكر وكردن بيكي يا دوتن كرو كردن بدوتن مختلف
درست بود لانه لا شيوع في الدين الا اذا قال كل واحد منهما رهنتك حقك
فح لا يجوز ذكر في الهداية ولا يجوز رهن ثمرة على رؤس النخيل دون النخيل
ولا زرع في الارض دون الارض ولا رهن النخيل في الارض دونها لان المرهون
متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى الشائع وكذا اذا رهن الارض دون
النخيل او دون الزرع او النخيل دون الثمر لان الاتصال يقوم بالطرفين فصار
الاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لم يجز لانه لا يمكن قبض المرهون
وحده وعند ابي حنيفة رح ان رهن الارض بدون الشجر جائز لان الشجر اسم للثابت

فيكون استثناء الاشجار بواسطتها بخلاف ما اذا رهن الدار دون الساء لان
الساء اسم للبنى فيصير رهنا جميع الارض وهي متصولة بملك الراهن ولو
النخيل بواسطتها جاز لان هذه مجاورة وهي لا تمنع الصحة ولو كان فيه ثمر
يدخل في الرهن لانه تابع لاتصاله به فيدخل تبعا كشعبة العقد بخلاف البيع
لان بيع النخيل بدون الثمر جائز فلا ضرورة الى ادخاله من غير ذكر بخلاف المتاع
في الدار حيث لا يدخل في رهن الدار من غير ذكر لانه ليس بتابع وكذا يدخل
الزرع والرطبة في رهن الارض ولا يدخل في البيع لما ذكرنا ويدخل الساء والغرس
في رهن الارض والدار والقرية لما ذكرنا ولو رهن الدار بما فيها جاز فلو استحق
بعضه ان كان الباقي يجوز ابتداء الرهن عليه وحده بقي رهنا بحصته وان لا
بطل كله هذا الجملة في الهداية وذكر في الاصل ولو رهن عبدين بالف درهم
فاستحق احدهما فالباقي رهن بحصته ولو هلك لا يهلك الا بجميع الدين وكذلك
اذا كان احدهما حرا او مدبرا ولو رهن عبدين بالف قيمتهما الف ثم قال للمرتهن
اذا احتجت الى احدهما فرده على فعجل فان الثاني رهن بنصف الدين لو هلك
يهلك من الدين نصفه ولا يهلك الا بجميع الدين وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
استحق بعض الرهن بعد صحته فانه ينظر ان كان الباقي بعد ورود الاستحقاق
بحيث لو جاز الرهن عليه ابتداء فلا يبطل الرهن فيه ولا يكون الباقي محبوسا
بجميع الدين ولكنه يكون مضموما بحصته من الدين ان لو قسم الدين على قيمته
وقيمة ما استحق بعد من حيث انه لو هلك الباقي يهلك بحصته من الدين بان
كانت قيمته وفاء بالدين لا يذهب بجميع الدين بخلاف ما اذا رهن البالغة
بالدين ابتداء وفيه وفاء بالدين حيث يذهب بجميع الدين بهلاكه وان كان الباقي

بعد ورود الاستحقاق مما لا يجوز رهنه ابتداء فانه يبطل الرهن وفي مختصر
القدوري ولو رهن عبدين بالف درهم فقضى حصة احدهما لم يكن له ان
يقبضه حتى يودي باقي الدين وذكر في الهداية وان سمى لكل واحد من
اعيان الرهن شيئا من المال الذي رهنهما به فكذلك الجواب في رواية
الاصل وفي الزيادات له ان يقبضه اذا ادى ما سمى له ولو رهن عبدين
بالف وهلك احدهما وقيمة الهالك اكثر من الدين لا يسقط كل الدين
بهلاكه بل يقسم الدين على قيمة الحي وقيمة الهالك فما اصاب الهالك سقط
وما اصاب الباقي بقي وكذلك اذا رهن دارا بالف وخربت الدار في يد المرتهن
يقسم الدين على قيمة البناء وقيمة العرصة يوم القبض فما اصاب البناء سقط
وما اصاب العرصة بقي كذا في المبسوط واما غصب الشايع هل يتحقق ذكر رشيد
الدين في فتاواه ان غصب نصف الشيء شايعا لا يتحقق ولا يتصور فيما ذكره
ابو الفضل الكرماني في اشارته وذكر الصدر الشهيد رحمه الله انه يتصور و
ذكر في كتاب الشرب مسئلة تدل على انه يتصور وفي محاضر قاضي جلال الدين
في دعوى غصب نصف الدار شايعا لا بد من بيان كون جميع الدار في يد المدعى
عليه لان نصف الدار شايعا لا يكون الا كون كل الدار في يده ولهذا لم يجوز ابو حنيفة
اجارة نصف الدار شايعا لان تسليم نصف الدار شايعا لا يتصور الا بتسليم
كل الدار وقال بعض المشايخ لا يشترط ذلك بل يدعي نصف الدار شايعا
في غصب نصف الدار شايعا بدون الكل يتصور بان يكون الدار في يد رجلين
فيغصب من يد احدهما واذا كان كل الدار في يد رجلين في يد كل واحد منهما
نصفها شايعا لا بد له على كون جميع الدار في يد كل واحد منهما بل يكون النصف في يد هذا

[illegible] على الآخر وابتداء إجارة المشاع بمعنى آخر وهو بعد [illegible]
[illegible] الذي اقتضاه العقد لأن العقد اقتضى استيفاء الحق
[illegible] عين حق ذلك الآخر وهو تسوية بينهما من ملكه ومن ملك الشريك وتمام هذا
[illegible] في الإجارات وذكر صاحب المحيط في فتاواه شرب ماء بين خمسة تقرعهم
السلطان نصيب أحدهم وأخرجه من الشرب فإن هو من الوسط وقع
المغصوب منه أصحابه بحصته فيكون الشرب بينهم على قدر أنصبائهم كما
وكذلك دار بين ثلاثة تقرعها فغصب السلطان نصيب أحدهم و
لا غصب الأنصبة قال هو بينهم جميعا كما في الشرب وأما دعوى الشايع ذكر
أول دعوى الذخيرة إذا ادعى على رجل ثلاثة أسهم من دار وقال هذه الثلاثة
سهم من العشرة الأسهم من الدار المحدودة ملكي حتى وفي يدي هذا المدعى
بغير حق ولم يذكر أن جميع هذه الدار في يده، وكذلك لم يشهد شهوده أن
هذه الدار في يده، فإن الدعوى صحيحة والشهادة مقبولة وذكر [illegible]
في فتاواه دار مشتركة بين رجلين ادعى رجل نصف هذه الدار على أحدهما
يكون مدعيا الربع لأن في يده النصف فله أن يدعي نصف ما في يده لا أنه
مدعيا لذلك النصف الذي في يده يكون مدعيا النصف المبين وإنه لم يدع
النصف المعين وقد ذكرنا جنس هذا في فصل قيام بعض أهل الحق
من هذا المجموع وأما استحقاق الشايع ذكر ظهير الدين المرغيناني رحمه الله
إذا استحق نصف الدار شايعا أو ثلثها أو ربعها فالمشتري بالخيار إن
رد ما بقي ورجع بكل ثمنه وإن شاء أمسك ما بقي ورجع من المستحق
وإن استحق منها موضع معين ذكرناه في فصل الاستحقاق من [illegible]

وفي بيوع الذخيرة اذا اشترى دارا بنى فيها بناء ثم استحق نصف الدار شائعا
رد ما بقي من الدار ورجع بنصف قيمة البناء واذا استحق نصف الدار بعينه فله
ان يرد ذلك النصف ولا يرجع بشيء من قيمة البناء ولو كان في يد رجل ارض فغرس
فيها او بنى فيها ثم استحق نصفها او ثلثها او اشترى ارضا فغرس فيها ثم استحق
نصفها شايعا هل يجبر على تفريغ كل الارض كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يكون
الحكم فيه كالحكم في بناء احد الشريكين في الارض المشتركة ثم يقسم الارض بينهما
فما وقع من البناء في نصيب الذي لم يبن يؤمر بقلعه وفي جوامع الفقه المختلف
اشترى حايطا وبنى عليه ثم استحق ثلثه فله ان يرد البيع ويرجع بالثمن وثلث
قيمة البناء على البايع فيها ايضا واذا استحق نصف الدار شائعا رجع بنصف
قيمة البناء وان استحق نصف بعينه وقيمة البناء ربع قيمة البناء بجميعه و
ان كان البناء في نصف الآخر [illegible] لم يرجع بقيمته على البايع والله
اعلم الفصل الحادي والثلثون في بيع المغصوب والمرهون والمستاجر وبيع
الارض المدفوعة مزارعة والكرم المدفوع معاملة فيه مسائل الزرع والثمر
وما يتعلق به ذكر قاضي خان في بيوع فتاواه في باب البيع الفاسد والمغصوب
منه اذا باع المغصوب من غير الغاصب فان كان الغاصب جاحدا يدعي انه له
ولم يكن للمغصوب منه بينة لا يجوز بيعه وان كانت له بينة جاز البيع وذكر
في فصل تصرفات الوكيل من بيوع فتاواه غاصب اخذ ثوبا من دار رجل
وعجز صاحب الثوب عن الاسترداد فقال له رجل بعنيه حتى استرده منه
فباعه بثمن معلوم فجاء المشتري الى الغاصب واراد ان ياخذ منه الثوب
وقال هو لي فكذبه الظالم فحلف المشتري بطلاق امراته ثلاثا انه ثوبه

قالوا لا يكون خاسا لان شراء المغصوب صحيح ذكره الكرخي رحمه الله في مختصره وعن
البائع اذا عجز عن التسليم كان للمشتري حق الفسخ وهما الماء لم المشتري
بالعيب وحينئذ لا يكون له حق الفسخ لكن اشترى المرهون والمستاجر
ان كان لا يعلم بذلك كان له الخيار ان شاء فسخ الى وقت فكاك الرهن
وانقضاء مدة الاجارة وروى عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يكون له حق
الفسخ والمشايخ اخذوا بهذه الرواية وهما اعلم المشتري وقت الشراء
بالغصب وفي ظاهر الرواية لا يجوز بيع المغصوب من غير الغاصب الا ان يكون
الغاصب مقرا بالغصب او كان للمغصوب منه بينة وفي فتاوى قاضي ظهير
الدين رجل غصب عبدا من رجل وباعه فجاء المالك واجاز البيع
هشام عن ابي يوسف رحمه الله ان كان المغصوب منه يقدر على اخذ العبد
فاجازته جائزة والا فلا وان كان اغتصبه بالرى والعبد بالكوفة
والغاصب والمغصوب منه كلاهما بالرى فاجاز المغصوب منه البيع قال
محمد رحمه الله اجازته جائزة وقال ابو يوسف رحمه الله اذا علم انه في الاجل يجوز اجازته
وان لم يعلم اجازته هو لم يمت فاجازته باطل وهذا قوله الاخير وفتاواه ايضا
رجل غصب عبدا وباعه ودفعه الى المشتري ثم ان الغاصب صالح المولى
من العبد على شيء قال محمد رحمه الله ان صالحه على دراهم او دنانير كان ذلك بمنزلة
القيمة اخذ القيمة من الغاصب وان صالحه على شيء من العروض كان هذا
بمنزلة البيع من الغاصب فيبطل بيع الغاصب وهذا في فتاوى قاضي خان
وذكر فيها ايضا ولو باع عبد غيره بغير امره ثم اشترى العبد من مولاه ثم
اقام البائع بينة انه اشترى العبد من مولاه بعد بيعه او ورثه بعد البيع

قال محمد رح ينفذ البيعة وبيعه الرابع الاول وذكره في باب المضاربة من بيوع شرح
الطحاوي من باع ملك غيره ثم اشتراه وسلم الى المشتري لم يجز ويكون باطلا
لا فاسدا وانما يجوز اذا تقدم سبب ملكه في بيعه حتى ان الغاصب اذا باع
المغصوب ثم ضمنه المالك جاز بيعه ولو اشتراه الغاصب من المالك او وهبه
منه او ورثه منه لا ينفذ بيعه قبل ذلك لان الغصب سبب الملك عند
اداء الضمان لما ليس بسبب البيع او الهبة او الارث ففي السبب وهو
البيع والهبة والارث متاخرة عن البيع قال الاستروشني رح رايت في بعض الفتاوى
من غصب عبدا وباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز بيعه وان ضمنه
قيمته يوم البيع لا ينفذ بيعه قلت وهو في رهن الجامع في الفتاوى قال وفيه لو غصب
عبدا فباعه فان ضمنه المالك قيمته يوم الغصب جاز البيع وان ضمنه قيمته يوم
الدفع لا يجوز البيع لان الغاصب انما ملك يوم الدفع فلم يجز بيعه وفي فوائد صاحب
المحيط غصب عبدا وباعه فان ضمنه المالك جاز بيعه وان اشتراه من المالك
لا ينفذ بيعه لان هذا ملك بات طرى على ملك موقوف فيبطله ولم يفصل بين
قيمته وضمنه وهكذا ذكر في عامة الفتاوى ذكر نجم الدين النسفي في الحصائل
المشتري اشترى على ان البائع بالخيار ثلثة ايام اذا اعتق او باع ثم تم البيع لم
ينفذ بالاجماع وكذا المشتري من المكره واما الغاصب اذا باع واعتق ثم ضمن
القيمة نفذ بيعه دون عتقه بلا خلاف وكذا المشتري من الراهن اذا باع
واعتق ثم اختار المرتهن البيع نفذ بيعه وعتقه بلا خلاف وكذا المشتري من
الوارث والتركة مستغرقة بالدين والمشتري من الغاصب اذا اعتق ثم اختار
المالك البيع لا ينفذ عتقه قياسا وهو قول محمد رح وعند ابي حنيفة وابي يوسف

لا يعقد بيعا صحيحا وذكر المشتري من الغاصب باعه ثم اجازه المالك
البيع الاول لم ينفذ بيع المشتري بلا خلاف كذا ذكر نجم الدين رحمه الله المسائل
وذكر في المبسوط اذا باع الغاصب المغصوب من رجل
ثم باعه المشتري من آخر حتى زالت الايدي ثم ان المالك اجاز عقد الغاصب
جاز ذلك العقد ساسة لان العقود كلها كانت موقوفة على الاجازة فاذا جاز
عقد الغاصب جاز ذلك العقد خاصة وفي فوائد صاحب المحيط غصب عبدا
وباعه من انسان ثم ان المشتري باعه من آخر ثم ان المالك ضمن الغاصب فانه
ينفذ البيع الاول ويبطل بيع المشتري لان ملك الاول بات وملك الثاني موقوف
وقال بعضهم ينفذ البيع الثاني والثالث لانه لما ضمن الغاصب صار العبد ملكا له
من وقت الغصب وصار كما لو باع ملك نفسه ثم رضي بجواز العقد فالبيع الاول يصير
صحيحا واجره ثم اشترى من المالك بالاجارة بانية بخلاف البيع قال الزاهد
جارية وزوجها ثم اشتراها من مالكها ان دخل الزوج بها بعد النكاح
ينفسخ النكاح بطل لان بدخول الزوج وبدخول المشتري طرئ على محل موقوف وهو حل
الزوج ولو ادى الضمان هل ينفسخ النكاح لا رواية فيه قال وينبغي ان
ينفسخ لان ملك الضمان ملك ضروري فلا يكفي ذلك لجواز النكاح كما اذا
غصب عبدا واعتقه ثم ضمنه المولى قيمته لا ينفذ عتقه كملك المكاتب
ان العبد المغصوب من الغاصب فباعه المولى من انسان بعد ذلك بان ذلك
صاحب المحيط يجوز لانه لا يحتاج الى تعيين جديد لان قبض المغصوب
من قبض الشراء وقال قاضي خان لا يجوز لانه ليس في يده وهذا اجاب
وانه لا يجوز مذكور في فوائده وفي فتاوى قاضي ظهير الدين غصب عبدا

وباعه من غيره ثم ابق العبد من يد المشتري ثم اجاز المالك البيع جاز عند ابي
يوسف رحمه الله خلافا لزفر رحمه الله وفي فوائد صاحب المحيط ولو غصب دابة وباعها من
انسان ثم ان الغاصب اشترى هذه الدابة باقل مما باع يكون فسخا ومشاركة
للبيع الاول والزيادة يكون للمشتري لا للغاصب ولا للمالك وقد مر في احكام
البيع الفاسد وفي فوائده ايضا استاجر رجلا ليحفظ هذا السكين بكذا وقبل
الآخر ومضت مدة ثم ظهر ان هذا السكين كان ملك الغير هل يجب الاجر قال
ينبغي ان لا يجب اجر ما مضى ذكر في الذخيرة الغاصب اذا آجر المغصوب ثم اجاز
المالك في اثناء المدة فعند ابي يوسف رحمه الله الاجرة فيما مضى وفيما بقي للمالك وعند
محمد رحمه الله اجرة ما مضى قبل الاجازة للغاصب لانه هو العاقد وفيما بقي للمالك لانه
فضولي في حق المالك وعلى هذا الخلاف اذا آجرها ثم استحقت في اثناء المدة
وانما يظهر المستحق الاجازة وفي الصغرى اذا آجر الغاصب سنين ومضت السنون
ثم ادعى المالك ان كنت اجرت عقده لا يقبل قوله الا ببينة ولو قال كنت امرته
بقبل الا بالبينة اذا زوجها ابوها فمات الاب فقالت كنت اجرت عقد الاب
لا تصدق الا ببينة ولو قالت كان بامري قبل قولها ولها الميراث وفي
دعوى المنتقي غصب ارضا وآجرها فقال المالك اجرتها وقال المؤجر غصبتها
منك واجرتها فالقول لرب الارض وفيه ايضا باع ملك غيره وهلك المبيع
بيد المشتري فقال المالك كنت امرته بالبيع يقبل قوله من غير بينة ولو قال
كنت اجرت حين بلغني انه باع لا يصدق الا ببينة وفي دعوى المنتقي ايضا
غاصب ادانى في الارض المغصوبة بناء ثم آجرها بينة فقال رب الارض
رضاك ان يبني ويؤجر وقال الآخر غصبت منك وشئت واجرت قال يقسم

الأرض دون البناء وعلى البناء فما أصاب البناء فهو للغاصب
وما أصاب الأرض فهو لرب الأرض وفي إجارات الصغرى المرتبة غصب أرضا
وأجرها من غيره ثم اشتراها من صاحبها فالإجارة الأولى باطلة لوجود
شرائطها وإن استغلها فهو أفضل وفيها أيضا لو أن الغاصب إذا دفع الأرض
إلى غيره مزارعة ثم أجاز رب الأرض المزارعة فإن كان الزرع قد سنبل ولم يسمن
فهو للمالك ولا شيء للغاصب من الزرع ولا شيء عليه من نقصان الأرض وهكذا
ذكر في إجارات النوادر وفي فتاوى رشيد الدين غاصب الغاصب إذا باع المغصوب
وأخذ الثمن لا يكون للغاصب الأول أن يأخذ الثمن منه لأنه ليس بمالك وليس
له إجازة ذلك البيع والمغصوب منه بالخيار إن شاء ضمن الغاصب وإن شاء
غاصب الغاصب وذكر في الباب الرابع عشر من بيوع الجامع غاصب الغاصب
إذا رد على الغاصب الأول يبرأ ولو هلك المغصوب في يد الغاصب فأدى
القيمة إلى الغاصب الأول يبرأ أيضا حتى لا يكون للمالك أن يضمن غاصب
الغاصب لأن القيمة قائمة مقام العين وفي العين الحكم هكذا فكذا في البدل
وذكر في الحدود بيع المرهون والمستأجر والذي في مزارعة الغير يتوقف على إجازة
المرتهن والمستأجر والمزارع ولو تفاسخا الإجارة والمزارعة وأدى الدين ليرده
من يسلم إلى المشتري وفي الصغرى بقي باب بيع المرهون غير نافذ في حق المرتهن
وليس للراهن والمرتهن حق الفسخ بمنزلة بيع المستأجر وذكر البزدوي أن بيع
المستأجر والمرهون إذا كان المشتري عالما يخير كما لو لم يكن عالما عند أبي حنيفة
ومحمد رحمهما الله أما عند أبي يوسف رحمه الله بين حالة العلم وعدمه فرق فإنه يجعل
الرهن والإجارة بمنزلة العيب وشراء المعيب مع العلم بالعيب يمنع ثبوت الخيار

للمشتري وهما يعتبران ذلك بمنزلة الاستحقاق والعلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع
بعد الاستحقاق ولكن ظاهر الرواية قولهما وذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان
الراهن اذا باع الرهن او الاجر اذا باع المستاجر يتوقف ذلك على اجازة المرتهن و
المستاجر في اصح الروايات الا ان المرتهن يملك نقض البيع والاجارة والمستاجر
يملك الاجازة دون النقض وروى الطحاوي عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان المستاجر
يملك النقض ايضا وظاهر الرواية انه لا يملك ذلك وروى عن ابي يوسف رحمه الله
ان المستاجر لا يملك النقض والاجارة هكذا ذكر في شرح الطحاوي وفي اجارات
مختلف الرواية للقاضي ابي عاصم في باب ما وافق محمدا ابا حنيفة رحمهما الله ان الاجر اذا باع
المستاجر فالبيع مردود في ظاهر رواية اي للمستاجر حق ابطاله ورده وهو الاصح كما في
بيع المرهون وروى محمد عن ابي حنيفة رحمه الله ان للمستاجر ان يفسخ وله ان يجيز
وروى اصحاب الاملاء عن ابي يوسف رحمه الله ان المستاجر لا يملك نقض البيع ويكون
المشتري بالخيار ثم ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان ثم اذا لم يجز المستاجر انفسخت
الاجارة بينهما نفذ البيع السابق وكذا المرتهن اذا لم يفسخ حتى قضى الدين ونفذ
البيع السابق وليس للراهن والاجر حق الفسخ اصلا فان اجاز المستاجر البيع نفذ
ولا ينزع من يده حتى يصل اليه ماله وذكر في الفصل الخامس عشر من اجارات
الذخيرة الاجر اذا باع المستاجر بغير اذن المستاجر نفذ البيع في حق البائع والمشتري
ولا ينفذ في حق المستاجر حتى لو سقط حق المستاجر نفذ ذلك البيع ولا يحتاج الى
التجديد وهو الصحيح فان اجاز المستاجر البيع نفذ في حق الكل ولكن لا ينزع
العين من يد المستاجر الى ان يصل اليه ماله وان رضي بالبيع اعتبر رضاه بالبيع
لفسخ الاجارة لا للانتزاع من يده وعن بعض مشايخنا ان الاجر اذا باع المستاجر

بغير رضى المستأجر ونفذ إجارة المستأجر البيع والتسليم بطل عقد الخيس وإذا
أجاز البيع دون التسليم لا يبطل عقد الخيس ولو أراد المستأجر فسخ البيع كان
ذكر الصدر الشهيد في المتكرر له ذلك في ظاهر الرواية وفي رواية الطحاوي
ليس له ذلك وبهذا لا يؤخذ من الجامع وهو اختيار الشمس الأئمة الحلواني والقاضي
الإمام أبو شجاع وشمس الأئمة السرخسي رحمهم الله وهكذا ذكر فخر الدين رحمه الله في شرح الجامع
والسيد الإمام أبو شجاع رحمه الله في رهن الجامع وذكر شيخ الإسلام خواهر زاده
أن فيه روايتين والفتوى على أنه ليس له ذلك وذكر في إجارات شيخ الإسلام
إذا باع الدار المستأجرة في أثناء المدة فالبيع جائز فيما بين البائع والمشتري حتى
إن المدة لو انقضت كان البيع لازما للمشتري وليس له أن يمتنع عن الأخذ إلا أن
طالب المشتري البائع [illegible]

صح القاضي البيع [illegible]
غير المرتهن ثم باعه من آخر فأجاز المستأجر البيع الثاني والأول نفذ ما أجازه والآخر
لو باع المستأجر من رجل ثم باعه من آخر فأجاز المستأجر البيع الثاني ينفذ البيع الأول
الباب الأول من رهن الجامع ولو أقر بالدار المستأجرة لغيره بإقرار يصح في حق
نفسه ولا يصح في حق المستأجر فإذا انقضت المدة يقضي بها للمقر له ولو أجر داره
من إنسان ثم آجرها من آخر توقف العقد على إجازة المستأجر الأول فإن أبطله
بطل بخلاف البيع فإنه إذا أبطله لا يبطل لأن عقد الإجارة يقع على المنفعة
وإنها مملوكة للمستأجر وفي البيع يقع على العين والعين ليس بمملوكة له إلا أن
له فيه حقا فإذا زال حق الغير نفذ البيع ولو أجاز المستأجر الأول الإجارة
الثانية جاز الثانية والآخر للأول ولا يكون لصاحب الدار بخلاف البيع فإنه إذا أجاز كان

البدل للمالك والفرق ما ذكرنا ان عقد الاجارة ورد على ما هو ملك
المستاجر فاذا اجاز يكون بدله له والبيع ورد على ما هو ملك الاجر فيكون
بدله له وبالاجارة الثانية لا يصح عقد المستاجر الاول ما لم تمض مدة الثانية
فاذا امضت صح ينقضي المدتان جميعا ان كانت مدتهما واحدة وان كانت
مدة الثانية اقل من مدة الاولى فللاول ان يمسك الدار حتى يتم المدة و
كذلك لو رهنها الاجر قبل انقضاء مدة الاجارة فالعقد جائز فيما بينه و
المرتهن وليس للمستاجر ان يحبس الدار الى ان ينقضي المدة ولو رهن
داره من رجل وقبضها المرتهن ثم باعها الراهن من انسان آخر فالبيع
جائز بين البائع والمشتري وفي حق المرتهن لا يجوز وكان له ان يحبسها الى ان
يستوفي ماله فاذا افتكها الراهن يسلمها الى المشتري كما ذكرنا في الاجارة
الا ان ههنا اذا اجاز المرتهن البيع جاز ويسلم الدار الى المشتري والثمن
يكون رهنا مكان الدار لان له حق حبس العين ما دام قائما فكذلك هيئت
فيبدل له هذه الجملة في اجارات شرح الطحاوي وذكر في رهنه وليس للمرتهن
ان يبيع الرهن بغير اذن الراهن فان باعه بغير اذنه توقف على اجازة صاحبه
فان اجاز جاز ويكون الثمن رهنا وان لم يجز لا يجوز البيع وله ان يبطله ويبقى
رهنا ولو هلك في يد المشتري قبل ان يجيز الراهن فلا يجوز الاجازة بعده
وللراهن ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المرتهن جاز البيع والثمن له فيكون
الضمان رهنا وقيل انما يجوز البيع بتضمين المرتهن اذا سلم المرتهن الى
المشتري او لا ثم باعه منه اما اذا باع ثم سلم بعد البيع لا يجوز بيعه ويرجع
بما ضمن على المشتري لان سبب ملكه تاخر عن البيع فصار كما اذا باع

مال غير بغير اذن مالكه ثم اشتراه منه لا ينفذ البيع الاول كذلك هنا
وفي ظاهر الرواية قال يجوز البيع بتضمين المرتهن ولم يفصل وان اختار الراهن تضمين
المشتري بطل البيع ويكون الضمان رهنا ويرجع المشتري على البائع بالثمن
وكذلك اذا باع الراهن الرهن باذن المرتهن او باعه احدهما ثم اجازه الآخر
صح البيع ويكون الثمن رهنا بخلاف الاجارة فانه يبطل الرهن وليس له على الآخر
سبيل وذكره في رهن فتاوى قاضيخان ره واذا باع الراهن او المرتهن احدهما باذن
الآخر يخرج من ان يكون رهنا ويكون الثمن رهنا مكان العين قبضه المشتري
او لم يقبضه وفي الجامع في الباب الاول من كتاب الرهن الراهن اذا باع الرهن
واجاز المرتهن البيع يكون الثمن رهنا حتى يستوفي منه المرتهن دينه وما بقي
فهو للراهن سواء شرطه عند الرهن ان يباع بدينه او لم يشترط وروى ابو حازم
عن ابي يوسف ره انما يكون الثمن رهنا اذا كان الراهن شرط ان يباع بدينه
اما اذا لم يكن فلا والصحيح هو الاول ولو باع العدل الرهن يخرج من ان يكون
رهنا ويصير الثمن رهنا مكان الاول مقبوضا كان الثمن او غير مقبوض وذكر في
اجارات العدة اذا قال المرتهن للراهن بع الرهن من فلان فباعه من غيره لا يجوز
ولو قال المستاجر للاجر بعها من فلان فباعها من غيره جاز ذكره في شرح الطحاوي
وليس للمرتهن ان يؤجر الرهن فاذا اجره بغير اذن الراهن وسلمه الى المستاجر زال
ملك يد المستاجر فالراهن بالخيار ان شاء ضمن المرتهن قيمته وقت التسليم
الى المستاجر ويكون رهنا مكانه وان شاء ضمن المستاجر غير انه ان ضمن المرتهن
لا يرجع بما ضمن على المستاجر ولكن يرجع عليه باجرة ما استوفى من المنافع الى
الهلاك ويكون له ولا يطيب وان ضمن المستاجر يرجع بما ضمن على المرتهن لانه

عرة ولا يجب عليه الاجرة ولو سلم واسترده المرتهن صار رهنا كما كان كالمودع
اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق عادت وديعة كما كانت كذا هذا والاجرة
لا تطيب له وكذلك اذا آجر الراهن بغير اذن المرتهن لا يجوز وللمرتهن
ان يبطل الاجارة ولو آجر المرتهن باذن الراهن او الراهن باذن المرتهن او اجر
احدهما بغير اذن صاحبه ثم اجاره الآخر صحت الاجارة وبطل الرهن ويكون
الاجرة للراهن ولا ينقضها للعاقد ولا يعود رهنا اذا انقضت مدة الاجارة الا
بالاستئناف وكذلك لو استاجر المرتهن صحت الاجارة وبطل الرهن اذا اجيز
القبض الاجارة ولو هلك في يده قبل انقضاء مدة الاجارة او بعد انقضائها
ولم يصبه عين الراهن هلك امانة ولا يذهب بهلاكه شيء من الدين وليس
للمرتهن ان يرهن الرهن فان رهنه بغير اذن الراهن كان للراهن الاول ان يبطل
الرهن الثاني ويعيده الى يد الاول فلو هلك في يد الثاني قبل الاعادة الى يد
الاول فالراهن الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول وان شاء ضمن الثاني فان
ضمن المرتهن الاول يكون ضمانه رهنا وملكه المرتهن الاول بالضمان
وصار كانه رهن ملك نفسه وهلك في يد المرتهن الثاني بالدين وان ضمن المرتهن
الثاني يكون الضمان رهنا عن المرتهن الاول ويبطل الرهن عند الثاني ويرجع
المرتهن الثاني على الاول بما ضمن وبدينه ولو رهن الرهن الاول عند الثاني
باذن الراهن الاول صح الرهن الثاني وبطل الرهن الاول وصار كان المرتهن الاول
استعار مال الراهن الاول للرهن فرهنه هذه الجملة في شرح الطحاوي وفي
باب الاول من رهن الجامع ولو باع الراهن الرهن ثم رهن عند آخر او آجره وسلم
اجاز المرتهن الاول الرهن الثاني او الاجارة او الهبة وسلم الى الموهوب

وقال في الفرق الثاني ولو باع المستأجر نفذ البيع وبطل ما سواه سئل قاضي خان رح
عمن باع دار المستأجرة بغير إذن المستأجر فلما بلغ الخبر المستأجر جاء إلى الآجر
وزاد في مال الإجارة وجدد عقد الإجارة هل ينفذ ذلك البيع قال ينفذ الآجر
إذا باع المستأجر من المستأجر بيعا فاسدا هل ينفسخ بمجرد البيع أفتى صاحب الفتاوى
أنه ينفسخ إذا أخذ القبض وإن لم يخل ذا القبض لا ينفسخ وقد مر في أحكام البيع الفاسد
ذكر في إجارات الذخيرة إذا قال المستأجر للآجر مال إجارتك بدء فقال هلا نبدهم
ينفسخ العقد وإن لم يدفع وكذلك في باب البيع إذا قال المشتري للبائع هلا نبدهم
بأزده فقال البائع هلا نبدهم ينفسخ البيع إليه أشار محمد رحمه الله في الباب الرابع
من الزيادات وعلى هذا إذا قال المستأجر للآجر في الإجارة الطويلة مال إجارتنا
بده فقال وأيا شد ينفسخ الإجارة ولو بعث المستأجر إلى الآجر فقال الآجر بسم
نقد شده است بايناي وبكيري فلما جاء المستأجر قال الآجر قد انعقدت الدراهم
على بقية لا ينفسخ الإجارة ولو أخذ مال الإجارة من غير مسابقة الطلب أن أخذ
الكل ينفسخ الإجارة وإن أخذ البعض دون البعض قال بعض مشايخنا إن
أخذ الأكثر ينفسخ العقد وإن أخذ الأقل لا ينفسخ وبه كان
يفتي الصدر الشهيد وقال بعضهم ينفسخ العقد بقدر ما أخذ
قال بعضهم إن البعض بطريق الفسخ أو بدلالة تدل على الفسخ ينفسخ العقد
في الكل وإن كان المأخوذ أقل وإن أخذ من غير دلالة تدل على الفسخ لا ينفسخ
ما لم يأخذ الكل وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني رح هكذا ذكر في الذخيرة
وفي فوائد صاحبها المستأجر إذا طلب مال الإجارة فهذا دليل الفسخ حتى لو قال
الآجر نعم انفسخت الإجارة ولو قال رمان ده يجب أن ينفسخ ولو أخذ البعض

مال الاجارة من غير سابقة الطلب حكى عن بعض المشايخ انه ينفسخ ولو قال
الآجر للمستاجر مال الاجارة خود بكير فقال هلا ينفسخ الاجارة كالآجر
اذا قال هذا بعد طلب المستاجر وبه افتى القاضي الامام جلال الدين
وافتى القاضي فخر الدين ره انه لا ينفسخ بخلاف طلب المستاجر والمستاجر
اذا قال للآجر اين خانه بمن مى فروشى فقال الآجر نعم لا ينفسخ الاجارة بخلاف
ما لو قال الآجر للمستاجر اين را بفلان مى فروشم فقال المستاجر فروش
تنفسخ الاجارة والفرق وهو انه لو لم تنفسخ الاجارة في هذه الصورة لا يتمكن
من بيعه عند غيبة المستاجر فلا يفيد الرضى به وفي المسئلة الاولى لا يتحقق
البيع منه الا بحضرته اذا قال الآجر للمستاجر اين خانه مستاجر را فروش قبل
لا ينفسخ ما لم يبعه المستاجر اذا قال المستاجر للآجر مال اجارة بده
فقال درم تا نقد كنيم قيل بانه ينفسخ وكذا اذا قال بيارم او قال روا
باشد بانه ينفسخ وهذه الفصول ولو قال طلب كنم اكر بيايم بدهم لا ينفسخ
الآجر اذا قال للمستاجر مال اجارة خود بكير مرا خرج نمى شود فقال المستاجر
تو دانى قال بعض الفقهاء ينفسخ ان نوى الفسخ والا فلا ولو قال الآجر
للمستاجر مال اجارة مى كيرى فقال مى كيرم اكر مراد ازمى كيرى بكيرست
فسخ شود والا فلا هذه الجملة في الفوائد المسموعة من صاحب المحيط
والقاضي فخر الدين خان وفي فوائد حلدى ره المشترى شراء جائزا اذا قال
للبائع زمين بتو ماندم خواه كروكن وخواه فروش ترا زمان دادم هل ينفسخ
البيع اجاب لا ينفسخ مرتهن مرهون را براهن داد تا فروشد وقرض بكذارد
هل يبقى رهنا ما دام في يد الراهن قيل البيع وهل للمرتهن ان يسترده

نوى وفيها اختلاف المشايخ في المسألة

ولو قبض المرتهن الرهن وجعل

الراهن فيه جاز لانه تم الرهن

هذا تسليطه على بيعه بخفه ولهو

تسليطه على بيعه قال بعضهم لا يصح

[illegible] لفوات يده والاصح انه يبقى رهنا لانه يتنزل الاعارة

الرهن من الراهن لا يبطل الرهن ولكن يبطل ضمانه حتى لو هلك الرهن

الحالة لا يذهب الدين لانقضاء يد الاستيفاء وذكر في بيوع المبسوط البيع

الموقوف اذا قال لا اجيز يكون رد البيع بخلاف المستأجر اذا قال لا اجيز

بيع الاجر ثم اجاز جاز وهذه المسألة دليل على ان المرتهن اذا قال لا اجيز

بيع الراهن يبطل البيع والله اعلم وفي بيوع فتاوى قاضي خان وفي الاجارة الطويلة

اذا باع ثم جاء اوان الفسخ نفذ بيعه عند اكثر المشايخ وكان المستأجر حق

الحبس لاستيفاء الاجرة المعجلة وفي فوائد صاحب المحيط وهذا بخلاف

ما اذا اجر الاجر من غيره في الاجارة الطويلة ثم جاء اوان الفسخ لا ينفسخ

لان الاجارة الثانية توقف على اجازة المستأجر بخلاف البيع وفي اجارات

قاضي خان قال لغيره اجرتك داري هذه غدا بدرهم ثم اجرها اليوم من

ثلاثة ايام فجاء الغد واراد المستأجر الاول ان ينفسخ الاجارة الثانية فيه

روايتان عن اصحابنا والفتوى على انه ليس له ان ينفسخ الثانية فيما اذا

كانت الاولى مضافة الى الغد ثم اجر من غيره اجارة منجزة فلو كانت الاولى

مضافة الى الغد ثم باع من غيره فيه روايتان في رواية ليس للاجر ان يبيع

قبل مجي الوقت وفي رواية قال اذا باع او وهب قبل مجي الوقت جاز ما صح والفتوى
على انه ينفذ البيع ويبطل الاجارة المضافة ثم اذا انفسخ بيعه فان رده عليه بغير
قضاء او رجع في الهبة قبل مجي الوقت عادت الاجارة على حالها
وان عادت اليه بملك مستقبل لا يعود الاجارة واذا آجر
من غيره اجارة ناجزة ثم اجر من غيره لا ينعقد الاجارة
الثانية في حق الاجر حتى ان الاجر مع المستاجر الاول اذا تقايلا فسخا الاجارة لا يجب
عليه ان يسلمه الى الثاني وفي فصل البيع اذا انفسخ البيع بما هو فسخ من كل وجه
كان على الآجر ان يسلم الى المستاجر ولو آجر ثم باع من آخر لزم البيع في حق الاجر فاذا
انكر بيعه كان له ان يحلفه ولو آجر دابته من رجل ثم اجرها من غيره وسلم فجاء
الاول واراد ان يقيم البينة على الاجارة فان كان الاجر حاضرا اجاز ويقبل
بينته وان كان هو مقرا بالاجارة الاولى لان اقراره للاول لا يصح في حق الثاني
وان كان الاجر غايبا لا تقبل بينة الاولى على الثاني لان يد الثاني يد امانة فلا
يكون خصما للمدعي ولو آجر ثم باع وسلم جاء المستاجر وادعى الاجارة قبلت
بينته على المشتري وان كان الاجر غايبا لان المشتري يدعي الملك لنفسه
كان خصما لكل من يدعي حقا في ذلك العين وكذا لو رهن عند انسان
شيئا وسلمه اليه ثم انتزعه من يده بغير اذنه وباعه وسلمه ثم جاء المرتهن
يدعي الرهن واراد ان يسترده من المشتري واقام البينة على الراهن
قبلت بينته وان كان الراهن غايبا ويوخذ العين في يد المشتري ويسلم الى
المرتهن هكذا في الجملة في فتاوى قاضي خان وزاد في بعض النسخ
اذا باع المستاجر ورضي المشتري يكون مستاجرا واجاز ان يقيم الى شراء

ولا ينفسخ الى مضي مدة الاجارة ثم يقبضه من البائع فليس له ان يطالب البائع
بالتسليم اليه قبل مضي المدة واذا لم يكن للمشتري حق قبض هذه السلعة
هل للبائع ان يطالب المشتري بالثمن قالوا لا يكون له حق المطالبة بالثمن
ما لم يحصل المعقود عليه بمحل التسليم وكذا اذا اشترى غائبا لا يكون للبائع
ان يطالب المشتري بالثمن ما لم يحصل المبيع مهيأ للتسليم ذكر القاضي الامام فخر الدين
حسان في فتاواه اذا دفع ارضه مزارعة مدة معلومة على ان يكون البذر
من قبل العامل فزرعها العامل او لم يزرعها فباع صاحب الارض ارضه
توقف البيع على اجازة المزارع وذكر في بيوع الذخيرة اذا باع الارض وهي في
عقد مزارعة اخر قال شمس الائمة الحلواني المزارع اولى في ثلاث من ايامها
كان البذر فان اجاز المزارع البيع فلا اخر لعمله قال في مجموع النوازل اذا
اجاز المزارع يكون الحصيد للمشتري يريد به اذا كان في الارض غلة وان لم
يجز لا يجوز البيع وكذا في الكرم سواء ظهر الثمار في الكرم او لم يظهر قبل الجواب
في مسألة الارض على التفصيل اذا كان البذر من المزارع لا يجوز بيعه وان كان
من رب الارض وقد القى البذر لا يجوز وان كان الارض نابتة يجوز وكذا في الكرم
ان ظهر الثمار يجوز البيع وبه كان يفتي الامام ظهير الدين المرغيناني وفي فوائد
صاحب المحيط اذا باع رب الارض الارض والبذر من قبل المزارع لا ينعقد البيع وبيعه
لان الارض مستأجرة وان كان البذر من قبل المالك ينعقد لكون المزارع اجيرا له
كان البذر من قبل المالك ولكن المزارع قد زرع وانبتت بعد حتى باع الارض لا ينعقد
لانه صار متصلا بملكه وان لم يزرع ولكن المزارع كرب الارض وحفر الانهار وغير ذلك
فظاهر الرواية ينعقد معه وقال المشايخ لا ينعقد والاصح جواب

الكتاب ولو باع الكرم لم يفسد في حق العامل سواء عمل في الكرم او لم يعمل هكذا
ذكر صاحب المحيط في فوائده وذكر في بيوع الصدة اذا باع الصاحب في مزارعة الغير
ان كان البذر من المزارع لا يجوز بدون اجازته قبل القاء البذر وبعده وان
كان البذر من رب الارض ان باع بعد القاء البذر فكذلك وان باع قبل
ذلك جاز من غير اجازة وفي الكرم قبل ظهور الثمر يجوز وهذا في الكرم بخلاف
المذكور في فوائد صاحب المحيط وان باعها مع نصيبه من الزرع برضا المزارع
والبذر من رب الارض ولم ينبت لا شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر
من المزارع ولم ينبت فللمزارع حصة البذر قيمته مبذورا في الارض وفي
الكرم والنخل ان لم يخرج منه شيء فلا شيء للعامل منه ولو باع مع نصيبه
من الزرع وقد نبت او خرج الثمر وقد ابى المزارع البيع جاز بيع
المزارع فيه تراضيا وان لم ينبت الزرع ولم يخرج الثمر والبذر من رب الارض
لا شيء للمزارع وان باع هذا كله بغير رضى المزارع ان كان بعد ما نبت كذلك
وان كان بغير عذر فللمزارع ان يبطل البيع كذا ذكر في الصدة وذكر ظهير الدين
اسحاق في فتاواه ولو دفع ارضه مزارعة فزرع الاكار ثم باع رب الارض
الارض مزروعة فلا يخلو اما ان باعه برضى المزارع او بغير رضاه واما ان ينبت
الزرع او لم ينبت والبذر من جهة العامل او من جهة رب الارض فان باعها
برضاه ولم يكن نبت بعد والبذر من قبل رب الارض فلا شيء للمزارع
من الثمن لانه انما ثبت له بعد الانبات لا قبله وان كان البذر من
قبل المزارع لكنه لم ينبت وباعها برضاه فللمزارع قيمة بذره مبذورا
في الارض لان ذلك ملكه وان كان الزرع نابتا فان اجاز المزارع بيعه

نصيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر من جهة المزارع ومن جهة رب
الارض وان باعها بغير رضاه فللمزارع في هذه الصورة ان يبطل البيع و
ذكر رشيد الدين في فتاواه اذا باع ارضا بعد ما نبت الزرع لا يجوز بغير
رضا المزارع قال لتقيده بما بعد النبات ذلك على انه يجوز البيع قبل
النبات هكذا ذكره وقد ذكرنا من قبل انه يكون موقوفا على اجازة
المزارع وان لم ينبت وذكر في الجامع في الفتاوى اذا باع الارض وفيها زرع
والزرع لم ينبت والبذر من قبل رب الارض ان باعها برضا المزارع فلا
شيء للمزارع من الثمن وان كان البذر من قبل المزارع فللمزارع حصة البذر
قيمته مبذورا في الارض واما الكرم والنخل فان لم يخرج فيه شيء فلا
شيء للعامل انما له قيمة عمله وليس له ذلك وان باعها مع نصيبه
نفسه من الزرع وقد نبت وخرج الزرع واجاز المزارع فالبيع جائز ونصيب
المزارع فيه قائم وان باع بغير اذنه في هذا كان للمزارع ان يبطل البيع وذكر
في كتاب المزارعة من غريب الرواية اذا دفع ارضا مزارعة فزرعها ثم باعها
واجاز المزارع البيع فانه يجوز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض بعد المزارعة فيه
فاسد كذلك في غريب الرواية وقد ذكرنا قبل هذا انه اذا اجاز المزارع يجوز
ونصيب المزارع فيه قائم سواء كان البذر من المزارع او من رب الارض وذكر في موضع غريب
الرواية اذا اشترى ارضا وفيها زرع للبائع والزارع فاشترى الارض مع نصيب البائع
فان طلب تسليم الارض فالبيع فاسد وان قال انا امسك حتى تستحصد الزرع
يجوز ولو اجاز المزارع بيع الارض جاز ولو اجاز على ان نصيبه في الارض بعد
المزارعة فانه لا يجوز والبيع لو وقع على هذا لا يجوز في باب البيع الفاسد

من فتاوى قاضي خان رجل دفع ارضه مزارعة ثم باع الارض بزرعه والمزارع
يقبل ذكر في المنتقى ان المزارع ان اجاز فهو جائز وان اجاز المزارع على ان يكون
نصيبه في الارض على المزارعة فهو فاسد واشار في الاصل الى انه اذا باع الارض
مع نصيب الزرع لا يجوز وفي فتاواه ايضا رجل باع ارضا فيها زرع بيته وبين
الاكار فباعها بنصيبه من الزرع ذكر في المنتقى ان المشتري اذا طلب تسليم
المبيع يفسد البيع وان قال انا اسكت حتى يتم الاجارة فهو جائز ولا يتصدق
المشتري بشيء من الزرع لانه زاد في ارضه وكذلك لو باع دارا اجرها من غيره
فقال المشتري انا ابكت حتى يتم الاجارة فهو جائز وان طلب التسليم في الحال فسد
البيع وفي فتاواه ايضا رجلان بينهما نخلة عليها ثمرة او ارض فيها زرع باع احد
الشريكين نصيبه من النخلة والثمرة او من الارض والزرع قال الناطفي لا ذكر
لهما في الاصل وينبغي ان يجوز لان المشتري قام مقام البائع في جميع ذلك فلا يتضرر به
الشريك هكذا ذكر الصدر الشهيد وقال لان المشتري لا يجبر على القلع لانه
قام مقام البائع في النخل والثمر والارض والزرع وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في
كتاب الشفعة الارض اذا كانت مشتركة بين رجلين باع احدهما نصيبه من
الزرع من شريكه بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن مدركا لانه يتضمن الحاق
الضرر بالمشتري فيما ليس المعقود عليه لان البائع يامر المشتري بالقلع
ليفرغ ارضه وعلى هذا القطن وسائر انواع الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع
احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض واما اذا باع نصف الزرع مع
نصف الارض من شريكه او من الاجنبي وغير مدرك بغير رضى شريكه جاز
وذكر الناطفي في واقعاته ان بيع نصف الاشجار مع الارض وبيع نصف الزرع

مع الارض يجوز وهو بعض البناء اذا دفع كرمه معاملة ثم باع الكرم بعد
ما عمل فيه العامل ان خرج الثمر يكون البيع موقوفا على اجازة العامل وان
لم يخرج يجوز بيعه ولا شيء للعامل سوى قيمة عمله وهذا اذا لم يكن فيه
زرع فان كان فيه زرع يكون موقوفا على اجازة المزارع نبت الزرع او لم ينبت
وذكر في مجموع النوازل سئل نجم الدين رح عمن اشترى كرما قد ادركت غلته
مع الغلة وقبضه وفيه انكار تسع المشتري الا كار خصه هل له ذلك قال اذا
رضي الاكار بالبيع واجازه صارت الغلة كلها للمشتري لرضاه بالبيع في الكل
ان لم يجز لم يجز هذا البيع لا حصة فيه مانعة جواز البيع ذكر في الاصل ولو باع رب
الارض ارضه والزرع بقل ولم يجز المزارع كان البيع موقوفا على اجازة المزارع لانه
مستاجر للارض فان اجاز نفذ رضي به وابطل حقه وان رد لا ينفسخ البيع
ولكن يكون مواجرا به ويخير المشتري بين النقض والفسخ يخير البائع بين
تسليم ما باع للحال فان اجاز المزارع جاز البيع ولم يذكر في الكتاب ما حكم
الزرع منهم من قال يؤمر رب الارض والمزارع بتسليم الارض بما فيها الى
المشتري ثم يدفع المشتري اليهما ويقضي عليهما باجر المثل الى ان يستحصد
لان اجارة العقار قبل القبض يجوز عند ابي حنيفة رح وعند محمد رح لا يجوز
بالتسليم يجوز بالاتفاق ولا يؤمر بالقلع لان المزارع لم يكن متعديا فيه فلذا اذا
لم يسلم الزرع فان سلم الزرع فالبيع موقوف ايضا على اجازة المزارع فان لم يجز
لا يجوز البيع في نصيبه واذا لم يجز ينقض القاضي البيع في الارض وحصة رب
الارض من الزرع لانه [illegible]
لانه لا يمكنه [illegible] باع الا [illegible]

وادرك الزرع ولم ينقض القاضي البيع جاز البيع في الارض في حصة رب الارض واذا
اراد البايع نقض البيع ولم يرد المشتري لم يكن للبايع ذلك ولو اراد المشتري ذلك
كان له الرد وان رجع البايع كذا ذكر في المبسوط وبعض ما ذكر فيه مخالف
لما ذكر في الفتاوى فانه ذكر في الفتاوى ان البيع اذا كان بغير رضا المزارع فللمزارع
ان يبطل البيع وقد مر غير مرة وكذلك ذكر في المبسوط انه اذا سمى الزرع في بيع الارض
يكون البيع موقوفا على اجازة المزارع فان لم يجز لا يجوز بيعه وقد ذكرنا قبل هذا
من الفتاوى ومن شفعة شيخ الاسلام ابي بكر رحمه الله اذا باع نصيبه من
الزرع مع الارض بغير رضى شريكه جاز وقام المشتري مقام البايع وذكر ظهير
الدين اسحاق في فتاواه اذا باع الارض بدون الزرع بغير رضى المزارع لا
يجوز لانه تعلق به حق المزارع فيتوقف على اجازته ان اجاز ينفذ وان لم يجز
لا ينفذ ويخير المشتري في ظاهر الرواية وذكر في باب اشتراط بعض
العمل على العامل من مزارعة المختصر واذا لم يجز البيع بغير رضى المزارع و
اختصم البايع والمشتري في ذلك قبل ان يستحصد الزرع واراد احدهما
نقض البيع وقد ابى المزارع ان يجيز البيع فالامر في نقض البيع الى المشتري
سئل صاحب المحيط عمن اشترى ارضا فيها زرع منتفع ولم يذكر الزرع
في البيع حتى لم يدخل فيه هل يكون بيع الارض جائزا اجاب يكون فاسدا
لان البايع لا يقدر على تسليم الارض الا بضرر فصار كبيع الجذع في السقف
وافتى بعض الفقهاء انه موقوف حتى لو قلع الزرع يعود جائزا كذا في فوائد
صاحب المحيط وفي فتاوى قاضي خان ارض فيها زرع فباع الارض دون الزرع
او الزرع بدون الارض جاز وكذلك لو باع نصف الارض بدون الزرع

وان باع ... وبين الاكار

نصيبه من الاكار

نصيبه من رب الارض ... نصيبه من الاكار

لا يجوز هذا اذا كان البذر من قبل رب الارض فان كان من قبل الاكار

ينبغي ان يجوز ولو باع نصف الارض مع نصف الزرع جاز وذكر في المنتقى

اذا باع النصف من الزرع المشترك من شريكه يجوز في ظاهر الرواية وروى

هشام عن محمد انه لا يجوز وذكر في مزارعة جامع الاصغر مزارع بالثلث باع

نصيبه من الزرع من رب الارض او من غيره لا يجوز وذكر في البذر دفع ارضه

مزارعة بالثلث ثم باع المزارع نصيبه من رب الارض بعد النبات يجوز وقبل

النبات لا يجوز وفي البذر اذا كان الزرع كله لرجل باع نصفه من انسان

بدون الارض ان كان الزرع بذره يجوز وان لم يكن بذره لا يجوز لان هذا البيع

يتضمن الحاق الضرر بالبائع من غير ما يتناوله البيع فيكون فاسدا كبيع المبيع في

السقف واذا لم يجز بيع نصف الزرع فلم يفسخ العقد حتى ادرك الزرع انقلب جائزا

لان المانع من الجواز قد زال قال ويعلم من هذه المسئلة كثير من المسائل مثلا

اذا كان الزرع مشتركا بين اثنين او ثلاثة باع احدهم نصيبه من الزرع من شريكه

او من الاجنبي لا يجوز اذا لم يكن بذره واذا ادرك ينقلب جائزا وان كان بذره

وقت البيع جاز حتى ان الزرع اذا كان مشتركا بين اثنين باع احدهما نصيبه من

الزرع بدون الارض لا يجوز اذا لم يكن بذره لانه يتضمن الحاق الضرر بالمشتري

لان البائع يأمره بالقلع ليفرغ ارضه وعلى هذا القطن وسائر انواع الزرع الكل

مشترك بين اثنين باع احدهما نصيبه من صاحبه بدون الارض وان الاداء

نصف الزرع مع نصف الارض من شريكه او من الاجنبي وهو غير قابل

برضا شريكه جاز ذكره في شفعة شيخ الاسلام وقد مر من قبل وفي فتاوى قاضيخان
اذا كانت الشجرة بين اثنين باع احدهما نصيبه من الاجنبي لا يجوز ولو باع من الشريك
جاز ولو كان بين ثلاثة فباع لاحدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز وان باع منهما
جاز وكذا الزرع اذا كان بين ثلاثة فباع احدهم نصيبه من احد شريكيه لا يجوز
وان باع منهما جاز وفي موضع آخر اذا كان الزرع بين رب الارض والاكار فباع رب
الارض نصيبه من الاكار لا يجوز وكذلك هذا في المعاملة ومع هذا لو اشترى
المعامل حصة رب الارض بعد ما ادركت الثمار جاز البيع لزوال المانع
ولو كان بين رجلين فباع كل واحد منهما من صاحبه وذكر في النوازل اذا كان بين
شريكين زرع فاذا باع احدهما نصيبه من شريكه او من الاجنبي لا يجوز بيع
الزرع المنفرد دون الارض وذكر فيه ارضا كرم بين رجلين باع احدهما من
نصيبه وهو معلوم ينبغي ان يجوز البيع اذا طلب المشتري القطع حتى ادرك
لم يبطل البيع هكذا ذكره الجامع في الفتاوى ذكر في الصدقة اذا باع نصف الزرع
دون الارض ان باع المعامل من رب الارض جاز وعلى العكس لا يجوز وما
بقي من الاعمال من السقي وغيره ينبغي ان لا يسقط من المزارع ما دامت مدة
المزارعة باقية اما اذا باع الدهقان من غير العامل في موضع يجوز ينبغي ان يسقط
من المزرع ما كان من اعمال المزارعة وفي متفرقات مجموع النوازل يسئل محمد
الدين اذا اشترى رجل نصيب الدهقان من منزل كرمه دون نصيب
العامل هل يجوز قال اذا اشترى بغير رضى الاكار فالبيع فاسد والاكار ان
يقول لا اعمل المشتري واذا كان برضاه جاز البيع ويطلب المعاملة وان اشترى
نصيب الاكار بغير رضى الدهقان فالبيع فاسد ايضا وان اشترى برضاه

جاز البيع ويصح الاجارة من المعاملة وذكر في الفصول ولو كان كرم بين رجلين
فباع احدهما نصيبه من نزله وهو حصرم لا يجوز لانه لو جاز كان له ان
يطالب شريكه بالقسمة وفيه ضرر بالشريك وكذا اذا باع انسان نصيبه
من الزرع وهو بقل لا يجوز ولو باع رجل نزل كرمه وهو حصرم جاز لانه
باع ما لا مقدور التسليم وفي ينبوع فتاوى الدبناري كدبور باخاوند
وزنيمي زر متاع فروختند يا از ميانه بهاريك فروختند منوز غله نرسيده
است اين بيع درست باشد باقي اجاب في والله اعلم زيرا كه روا بود كه اين
جزئي قسمت خواهد وضرر بود در حق آن ديكر كه غله نارسيده را قسمت
خواهد ورواية ابن سماعة در كتاب صلح است وفي فتاوى قاضي خان
رجل باع نصيبه من المطحنة المشتركة ان كان يضر القطع لم يجز البيع ونصيب
البائع يكون للمشتري ما لم ينقض ولو ان الشريك الذي لم يبع اجاز البيع
الشريك قيل له ان لا يرضى بعد الاجازة قال له ذلك لان في قلبه ضررا وفي
الانسان لا يجبر على تحمل الضرر وكذا اجاب ابو بكر محمد بن الفضل واجاب
الناطفي اذا اشترى نصيب احد الشريكين من الماء دون الارض لا يجوز وفي
فتاوى سمرقند بان اذا باع نصيبه من الزرع بغير رضى الاخر حتى لم يجز البيع نصيبا
للمشتري عن الاخر فان باع الاخر نصيبه بعد ذلك من هذا المشتري انقلب
البيع جائزا لان المانع وهو الضرر قد ارتفع وكذا ذكر شيخ الاسلام ابو بكر في كتاب
الصلح في باب عتق الرقيق بين اثنين لمعنى هذا وذكر ايضا في كتاب الشفعة
ان بيع نصف الزرع بدون الارض انما لا يجوز اذا كان لصاحب الزرع حق
القرار بان زرع ملك نفسه اما اذا لم يكن له حق القرار بان كان منبت ملك

الزراعة كما اذا كان غاصبا جاز بيع نصف الزرع لانه اذا لم يكن لصاحب الزرع
حق القرار كان القلع مستحقا عليه ومستحق القلع كالمقلوع ولو كان مقلوعا
حقيقة جاز بيع نصفه كذا هنا وعلى هذا اذا باع نصف البناء بدون الارض
ان كان محتاجا الى البناء لا يجوز وان كان مستعدا يجوز كذا ذكره في كتاب
الشفعة وهذا مما يحفظ جدا ذكر ظهير الدين المرغيناني في شروطه فان
كان الثمار والزروع غير مدرك لا يجوز بيع نصفها بغير رضى المزارع والعامل
والحيلة لجواز هذا البيع ان وافق المزارع والعامل ان يبيع جميعا نصفها
بحكم ملكه ونصفها بحكم الاذن من الشريك وبعد تمام البيع بينهما يتقايلان
البيع في النصف الذي كان للعامل والمزارع بادنهما حتى جازت الاقالة
بالاجماع فيبقى للمشتري البيع في نصفها جايزا وان لم يوافقه على ذلك يبيع
نصف الزرع والثمار ويكتب في آخر الذكر وانه حكم حاكم من حكام المسلمين
بجواز هذا البيع الموصوف فيه نفاذ حكما يستجمع شرايط الصحة والنفاذ لان
هذا فصل مختلف بين العلماء وبعد تمام الحكم يجوز البيع بالاجماع ووجه
آخر ان يكتب بينهما كتابا كما ذكرنا غير انك لا يكتب الخيار فيه لان للمشتري
الخيار ولا يكتب قبض المعقود عليه لانه لم يقبض ثم يمكثان حتى يدرك
الزرع والثمر فاذا ادرك انقلب البيع جايزا لانه زال المفسد ثم يكتب بعد
ذلك اقرارهما بقبض المعقود عليه وان لم يبق للمزارع ولا للبايع حق
قبله وسئل جدي رحمه الله عن مسئلة بيع نصف نزل الكرم قبل الادراك منشا
قال لا يجوز والحيلة ان يبيع الكل ثم يقيل في النصف قيل له ولو باع الكل
بعد فصوله في النصف ثم فسخ العقد في النصف الذي كان فضوليا فيه

[illegible] الاسلام نظام الدين رحمه الله [illegible] واذا اشترى الغسل فهذا الثاني
ومعنى الاول ان يشتريه [illegible] وجواز اختلاف [illegible]
على ما [illegible] الثاني ان يشتريه بعد ما صار [illegible]
الدواب ان اشترى [illegible] الكلام [illegible] البيع [illegible]
الشراء البيع [illegible] لانه [illegible] يقتضيه العقد [illegible]
[illegible] التساوي [illegible]
مسائل البيع من الواقعات اذا اشترى [illegible] ولم يقبض [illegible]
[illegible] وقال ابو يوسف رحمه الله لا يبطل [illegible]
[illegible] لانه [illegible] الحنطة [illegible] يجوز كبيع ما كان ذكره [illegible]
الاصل اذا باع ارضا [illegible] ولم يسمه وذكره [illegible]
التمارتاشي اذا باع شجرا [illegible] لا انه لا يصح [illegible]
[illegible] على الانفراد لا يجوز بيعه وذكر في الهداية اذا باعت ارض [illegible]
ولم يسمه لم يدخل فيه لانه موجود كالمتاع ولم يسمه له [illegible]
[illegible] يدخل وهذا بناء على الاختلاف [illegible]
والمتاجل وذكر في التجنيس اذا باع ارضا [illegible] ولم [illegible]
قيمته هل يدخل في البيع قال بعضهم لا يدخل والصواب انه يدخل [illegible]
قال ابو نصر لو باع ارضا [illegible] ولم يسمه ان كان البيت [illegible]
يكون للمشتري وان لم يعلم [illegible] البائع فان شاء المشتري [illegible]
للبائع والمشتري مطلوع فيما فعل لان الحنطة [illegible]

لا يجوز بيعها بانفرادها فصار بمنزلة جزء الأرض فيدخل في البيع وكذلك لو نبت
وهي بحال لا قيمة لها وكذا افتى ابو بكر انه اذا كان الثمر او الزرع بحال لا قيمة له كان
للمشتري لان بايعه لو قصد بيعه على الانفراد لا يجوز وهكذا ذكر السيد الامام
ناصر الدين في كتاب الاخلاص وذكر في الصغرى الزرع والثمر اذا لم يصر له قيمة
لا يدخل في بيع الارض لكن القاضي الامام علي السغدي يقول يدخل كالاوراق
وهكذا ذكر قاضي خان رحمه في فتاواه وذكر قاضي ظهير الدين في فتاواه اذا باع
الارض بعد ما نبت الزرع ولكن لا قيمة له فالصواب انه لا يدخل في البيع تبعا
نص عليه في شرح القدوري وفي شرح الاسبيجابي الاستروشني وسمعت
ممن افتى به اذا باع كرما بيعا باتا او وفاء في اوان ورد الثمر لم يكون قال هو على
الاختلاف قيل يدخل الثمر تبعا وهو الصواب لان الثمر لم يظهر او قد ظهر و
لكن ليست له قيمة فصار كالحادث بعد البيع وثمه يكون للمشتري لانه نماء
ملكه كذا ههنا وقال بعضهم لا يدخل واذا باع ارضا دخل فيه الشجر من غير
ذكر ثمرا كان او غير مثمر ولا يدخل الثمر من غير ذكر اذا كان موجودا وقت البيع
وكذا قوايم الخلاف على ما عليه الفتوى في فتاوى الصغرى جنس آخر من مسايل
المزارعة ذكر في المنتقى اذن لانسان بزراعة ارضه فزرعها ثم اراد رب الارض
ان يخرجه ليس له ذلك ولو قال انا اعطيك نفقتك وبذرك واخرجك ان كان
قبل خروج الزرع لا يجوز وان كان بعد ما نبت واصطلحا على ذلك جاز وان زرع
بغير اذنه اجبره رب الارض بالقلع اذا نبت الا ان يرضى الزارع ان يأخذ بذره
من رب الارض وفي عارية فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه اذا اراد رب الارض ان
يعطي الزارع بذره ونفقته ويخرج الارض من يده ويكون الزرع لرب الارض ورضي

للمزارع فان كان الزرع لم يطلع من الارض لا يجوز فان طلع جاز واستحق حصة
رحمه الله عمن زرع ارض غيره بغير امره فقال مالك الارض لماذا زرعت فقال
الزارع ادفع الى ما بذرت واكون لك اكارا او الزرع بيننا كما هو الرسم تدفع
اليه مثل ذلك البذر وادرك الزرع اكون بينهما ام يكون الكل لاحدهما
فاجاب يكون الكل لصاحب الارض وللمزارع اجر مثله وفي البقالي اذا كانت
الارض بين رجلين زرعها احدهما ونبت الارض الزرع فتراضيا على ان
يعطيه الآخر نصف البذر ويكون الزرع بينهما يجوز وقبل ان ينبت لا يجوز وذكر في
فصل ما يجوز بيعه وما لا يجوز من بيوع الذخيرة من اشترى ارضا وزرعها
ثم اشرك غيره في الارض والزرع جاز ولو اشركه في الزرع دون الارض لا يجوز
وفي واقعات الناطفي قال ابو يوسف رح اذا غصب ارضا وزرعها فلم ينبت حتى
جاء صاحبها فهو بالخيار ان شاء ترك بذره في الارض باجر المثل وان شاء
ضمن البذر للغاصب وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه يضمن
له ما زاد البذر فيها ذكر في العيون اذا غصب ارضا وبذر فيها حنطة ثم
اختصما وهو بذر ولم ينبت بعد ان شاء تركها حتى ينبت ثم يقول له اقلع
زرعك وان شاء اعطاه ما زاد البذر فيها فيقوم الارض وفيها بذر ويقوم
وليس فيها بذر وروى المعلى عن ابي يوسف رح ان صاحب الارض اذا اراد
اخذه اعطاه مثل بذره وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين فان اختار
المالك اعطاء الضمان للزارع كيف يضمن روى عن ابي يوسف انه يعطيه
مثل بذره والمختار انه يضمن قيمة بذره مبذورا في ارض غيره و
الارض [illegible] لقصر حق القلع اذا [illegible] وغير مبذورة فتصاما

بيته بذره مبذور في ارض غيره سئل صاحب المحيط عمن غصب ارضا وزرع
فيها القطن فاثارها المالك الارض وزرع شيئا اخر هل يضمن المالك
للغاصب شيئا اجاب لا يضمن لانه فعل فعلا لو رفع الامر الى القاضي يفعل
ذلك وبمثله في فتاوى قاضي ظهير الدين من غصب ارضا وزرعها فلصاحبها
ان ياخذها ويامر الغاصب بتفريغها فان ابى فللمغصوب منه ان يفعل ما لو رفع
الى الحاكم يفعله يعني ما ذكرنا من القلع بنفسه ومن زرع ارض غيره بغير امره بشرط
الثلث او الربع على عرف القرية وفيه رواية في كتاب المزارعة كذا اجاب شيخ
الاسلام عطاء بن حمزة السغدي وسئل جدي شيخ الاسلام برهان الدين
زيدي كه مهموزه است كه انسان غله بكارند وحصه زمين شريك باچهار
يك بدهند كسي بر وجه كدخوري كشت كرد غله واجب شود يا نه اجاب شود
الله اعلم وفي مقطعات مزارعة فتاوى قاضي ظهير الدين اذا انقضت مدة المزارعة
وزرع الاكار شيئين قال شيخ الامام اسمعيل الزاهد جواب الكتاب ان هذا
لا يكون مزارعة وجميع الخارج للمزارع وعلى المزارع ان يرفع بذره واجر مثل عمله
وكربه يتصدق بالفضل وهكذا كانوا يفتون ببخارا الا اني رايت في بعض الكتب
انه لا يجوز ويكون مزارعة وبعض مشايخنا قالوا ان كانت الارض معدة للزراعة
بان كان صاحب الارض ممن لا يزرع بنفسه بعوامله ويدفعها مزارعة فذلك
على المزارعة ولصاحب الارض ان يطالب المزارع بالحصة الدهقانية على ما هو
متعارف اهل تلك القرية لكن انما يحمل على هذا اذا لم يعلم وقت الزراعة انه
زرعها على وجه الغصب صريحا او دلالة او على تاويل فان من استاجر من آخر
ضاوهي لغير الاجر وقد آجر بغير الاذن ولم يجر رب الارض الاجارة وقد زرعها

المساحة فلا يكون بعد مزارعة والزرع للمستأجر وان كانت الارض وقت
المزارعة الامة الوقف بالذي يجب الحصة او الاجر باي جهة زرعها وسكتها
سواء كانت معدة للزراعة او لم يكن على هذا استمر فتوى عامة المشايخ
من المشايخ وفي بعض الفتاوى اشترى ارضا فيها زرع قد ادرك الزرع وقصد
ومضى على ذلك زمان ثم تقايلا فالعلة للمشتري ولا تظهر الاقالة في العلة وفي
موضع آخر اشترى ارضا فيها زرع لم يدرك ثم تقايلا بعد ما ادرك الزرع فالعلة
للمشتري لان العقد ورد على الفصل لا على الحصيد فلا يرد الفسخ على الحصيد و
سئل حدي شيخ الاسلام مردي را رسيده است باسرف معلوم جماعتي
معين زراعت كه هر كه امسال ذرعي رمين من جير بكارد تخم خود بيمنه علة مرا بود
ونيمه ورا اين طايفه تخم خود كاشتند وعلة رسيد چاو بدرمين تو اندكي بيمنه
علة ورا جاب والله اعلم قيل له اكر مزارعت برين وجه درست نباشد
سر غله رمين را حق سود باشد جاب سود چون بر وجه اجارت كشت باشد
اذا باع الثمار على الاشجار فالمسئلة على ثلاثة اوجه احدها ان يبيع ولم يظهر
منفعتها فان لم يصلح لتناول بني ادم ولا لعلف الدواب وفي هذا الوجه
اختلاف المشايخ ذكر شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام ابو بكر انه لا
يجوز وقال القاضي الامام المتنبي لما استحسان انه يجوز وحيلة الجواز على
قول الكل ان يبيعه مع الاوراق فان بيع المشتري في اول ما يخرج من ورق
مع اوراقه يجوز البيع في المشتري تبعا ويحصل كان الكل ورق فيجوز البيع في الكل
والوجه الثاني اذا باع بعد ما صار منتفعا به الا انه لم يبد صلاحه وفي هذا الوجه
يجوز البيع مطلقا وكذا اذا باع بشرط القطع وان باع بشرط الترك فالبيع باطل

ثم اذا باع مطلقا او بشرط القطع حتى جاز اذا ترك المشتري حتى ادرك هل تطيب
له الزيادة ان ترك باذن البائع او استاجر منه الاشجار تطيب له قلت وهذا
ليست باشارة الى جواز استيجار الاشجار فانه ذكر في الجوامع الاصغر اذا باع
الشجر وعليه ثمر او باع كرما وفيه عنب لا يدخل الثمر في البيع فلو استاجر البائع
من المشتري الشجر لترك الثمر عليه لا يجوز ولكن يشار الى ادراك الثمر فان ابى
المشتري يقال للبائع ان شئت فابطل البيع وان شئت فاقطع العنب والثمر ولو
كان ارضا وفيها زرع باع الارض بدون الزرع فهو للبائع باجر مثلها الى وقت
الادراك والوجه الثالث اذا باع بعد ما تناهى عظمه ولا شك في جواز هذا العقد
اذا باع مطلقا او على شرط القطع وان باع بشرط الترك لا يجوز قياسا وهو قولهما
وفي الاستحسان وهو قول محمد رح يجوز قال لانه اذا تناهى عظمه ياخذ النضج من
الشمس واللون من القمر والطعم من الكواكب هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير
الدين رح في المسقط واذا كان في بيع بر زرعين او ما اشبه ذلك مما لا ينتفع به
في الحال قالوا ينبغي ان يستثنى ذلك فيجوز البيع قال السيد الاجل ابو القاسم
الشهيد وينبغي ان يجوز على تقدير شرط الترك الى زمان الادراك لانه ينتفع
به في الثلاث كالحشيش والمهر فاما على تقدير ان لا يترك فيه نظر والاولى ان لا يجوز
وذكر فيه ايضا والحيلة في جواز ترك الثمرة المشتراة الى زمان الادراك ان ياخذ
المشتري الاشجار معاملة من البائع على ان للبائع جزءا من الف جزء وهذه
الحيلة انما تستعمل بعد ما جاز بيع الثمر في فتاوى قاضي خان رح اذا اشترى
الثمار قبل الادراك على الاشجار يجوز ويؤمر المشتري بالقطع في الحال وكذا
الزرع وان اراد المشتري ان يترك زرعه الى وقت الادراك يستاجر الارض

الى مدة يعلم ان الزرع يدرك في تلك المدة ويكتب في الصك استاجر الارض
بعد شرائه هذا الزرع الموصوف فيه من هذا البائع وقبضه منه ثم
استاجر هذه الارض من هذا البائع مدة كذا ليترك فيها هذا الزرع
ويعمل فيها ما اوجب اجارة صحيحة واما الاستحقاق فلا يمكن استحقاقها لترك
الثمار عليها لانها لا تجوز ولكن مع هذا لو استاجر مع انها لا تجوز حتى
ادرك طاب له لان الاجارة ان كانت باطلة لكونها في غير محلها بقي مطلق
الاذن وطاب له واذا اراد الجواز والزوم فالحيلة فيه ان يكتب ان هذا
المشتري حين ترك الثمار على هذا الاستحقاق مدة كذا امر لازم واجب وسيعلم
ان يكون الاستحقاق لرجل والثمار لاخر وحين الترك فيها الى وقت الادراك
فاذا ادرك هذا حمل على انه محق لازم قال وحيلة اخرى ان ياذن له البائع في
ترك الثمار على الاستحقاق مدة كذا على انه كلما انتهاه عن ذلك فهو ماذون له
ذلك اذا استصلاح لا يفسد النهي لانه يتحدد الاذن بشرط صحيح كما
في الوكالة بالشرط فصح تعلق الاذن بشرط الذي والله اعلم ذكر طهير الدين
المرغيناني رحمه الله وشروطه اذا باع الثمر على رؤس الاشجار وقال البائع قد
بعت الثلث منه وخلى بين الثمار وبينه فقال المشتري بعت ثم اصابت
الثمرة ما اهلكه فالثمر على المشتري لانه صار قابضا لما خلى البائع بينه
وبين الثمر فيكون الهلاك على من اشترى وذكر في الصغرى ان بيع الثمر
بعد الظهور يجوز وان لم يصر منتفعا به هو الصحيح فان قيل اليس ان
النبي عليه السلام نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها قلنا المراد من البدو والظهور
والخروج وصلاحها الانتفاع بها في الثاني فان يخرج سليما وفي الهداية ولو

باعه ثمرة قد بدا صلاحها او لم يبد جاز البيع لانه مال متقوم اما لكونه منتفعا
في الحال او في الثاني وقد قيل لا يجوز قبل ان يبدو صلاحها والاول اصح وعلى
المشتري قطعا في الحال تفريغا لملك البائع هذا اذا اشتراها مطلقا او بشرط
القطع وان شرط تركها على النخل فسد البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد و
هو شغل ملك الغير وهو صفقة وهو اعارة او اجارة في بيع وكذا بيع الزرع
لما قلنا وكذا اذا تناهى عظمها عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لما قلنا
واستحسنه محمد رح للعادة بخلاف ما اذا لم يتناه عظمها لانه شرط فيه الجزء
المعدوم وهو الذي يزيد لمعدي في الارض والشجر وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
رحمه الله واذا اشترى ثمار بستان على ما هو العرف وبعض الثمار قد خرج وبعضها
لم يخرج هل يجوز هذا البيع ظاهر المذهب انه لا يجوز وكان شمس الائمة الحلواني
رحمه الله يفتي بالجواز في الثمار والباذنجان والبطيخ وغير ذلك ويزعم انه مروي عن
اصحابنا وهكذا عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله انه كان يفتي
بجواز هذا البيع وكان يقول اجعل الموجود اصلا في البيع وما يحدث بعد ذلك
تبعا ولهذا يشترط ان يكون الخارج اكثر من الحادث لان الاقل يجعل تبعا للاكثر
اما الاكثر لا يجعل تبعا للاقل قلت الاصل وان قل يجعل الاكثر تبعا كما في السمسان
مع الجملان والفصلان والعجاجيل وقد روي عن محمد رح انه جوز بيع الورد على
الاشجار ومعلوم ان الورد لا يخرج جملة ولكن يتلاحق بعضه ببعض قال شمس
الائمة السرخسي الاصح عندي انه لا يجوز هذا البيع لان المصير الى هذا الطريق انما يكون
عند تحقق الضرورة ولا ضرورة هنا لانه يمكنه ان يبيع اصول هذه الاشياء مع
ما فيها من الثمار فيما يتولد على ملكه وعلى هذا نص القدوري وان كان البائع

[illegible] الاشجار فالمشتري يشتري الثمار الموجود وبعض الثمر [illegible]
[illegible] البلاء [illegible]

[illegible]

عن الكرخي عن محمد عن اشترى اترجة الكرم بعينه وفيه عنب والمشتري [illegible]
[illegible] غير ما من الوان الثمار وبعضها مدركة وبعضها غير مدركة هل يجوز هذا
قال اشتراها جملة فمن يعلم بالبيع جائز وان كان فيها ما ليس له قيمة اذا
كان الاكثر ما قيمة لان الاقل يكون تبعا للاكثر وفي متفرقات مجموع النوازل سئل
شمس الدين رحمه الله عن شراء الاترجة ما كان له قيمة الا الاكثر قيمة فالبيع جائز
استحسانا وما لم يكن له قيمة وقت البيع كالخوخ والرمان والحمص لا يجوز بيعه
في الحال والحيلة في ذلك ان يشتري ما كان له قيمة للحال وما لا قيمة له
يبيع البائع للمشتري حتى اذا ادرك يتناوله المشتري على طريق الاباحة و
ذكر في الملتقط ما يوجد من الثمار بعضه يعد نقص كالبطيخ والباذنجان يجوز
بيع ما ظهر منه ولا يجوز بيع ما لم يظهر والسبيل ان يبيع الاصل بما فيه وذكر
فيه ايضا اذا باع نزل كرم واستثنى من كل نوع شيئا قيل له وينتفع بالنبات
حتى يدرك فالبيع جائز والشرط جائز وان لم يحتمل لتركه احلالا معلوما وليس
للبائع ان يأخذه بلقاطه حتى يدرك وذكر الكرخي رحمه الله في مختصره اذا اشترى
ثمارا معلومة قد بدا صلاح بعضها وبعضها متقارب يشترط الترك يجوز
عند محمد رحمه الله لوجود العادة في الترك وان كان ادراك بعضها سابقا
تأخيرا كثيرا جاز البيع فيما ادرك دون البقية وهذا في العنب وذكر الناطفي
واذا اطعم بعض النخل ولم يطعم بعضها وشرط الترك حتى يدرك قال محمد رحمه الله

البيع وفي العنب لا يجوز لان العنب قبل ان يدرك يختلف في الشتاء وفي النخيل
لا يوجد هذا التفاوت وفي الملتقط اذا باع الثمار قبل ان يدرك نحو الحصرم
والتفاح يجوز وفي الخوخ والكمثرى لا يجوز الا اذا ادرك بعضها فيجوز فيما ادرك
وفيما لا يدرك [illegible] الشجرة ولو كان فيمن ادرك بعضه وباع الموجود متابعة
جاز البيع وان لم يأخذ المشتري حتى خرج شيء آخر فسد البيع وهكذا ذكر في
الفتاوى وانما يفسد البيع لاختلاط المبيع بغيره وذكر قاضي خان في فتاواه واذا
اشترى الثمار على رؤس الاشجار فتركها حتى اخرجت ثمرا اخرى قبل التخلية ولا
يمكن التمييز بينهما فسد البيع وان كان ذلك بعد التخلية لا يفسد ويكون
الثمر بين البائع والمشتري والقول في الزيادة قول المشتري وذكر ايضا اذا اشترى
الخوخ او الكمثرى قبل النضج [illegible] وجعفر لا يجوز الا ان يكون بعضه قد
نضج فيجعل البعض تبعا للبعض فيجوز كما قال ابو يوسف رح فيمن باع البطيخ و
بعضها دود يجوز ويجعل البعض تبعا للبعض وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
اذا اشترى انزال كرم بعضها فاني وبعضها قد نضج لا يجوز والصحيح انه يجوز في
الوجهين هذا اذا باع الكل فان باع النصف والنصف لا يجوز كذلك اذا كان
مشتركا بين اثنين فباع احدهما نصيبه والبعض في او الكل لا يجوز هذا
اذا باع من اجنبي فان باع من شريكه افتى الشيخ الامام علي السغدي انه لا يجوز
ايضا وبعضهم قالوا لو باع من العامل لا يجوز ولو باع العامل من رب الكرم
يجوز كما في الزرع وفي فتاوى قاضي خان كرم بين رجلين باع احدهما نصيبه
من نزله وهو حصرم لا يجوز كما لو باع نصيبه من الزرع المشترك وذكر
فيه ايضا قطن بين شريكين في ارض رجل باع احدهما نصيبه من شريكه

ارض احيى فهل ان بدله لا يجوز كما قلنا في المزرع المشترك ولو كان بين
الفلس بين الاكار ورب الارض هو على التفصيل ان باع الاكار نصيبه
من رب الارض جاز وان باع رب الارض نصيبه من الاكار لا يجوز ولو
اشترى رطبة من النخل او قثاء على الساقي ان بدا صلاحه وساعة فساعة يقل
ثمره من الفصل لا يجوز لانه بيع ما لم يخلق وان بدا صلاحه جاز البيع
والشعير بحنطة الميت لا يجوز والشعير بحنطة الميت لا يجوز
الخلاف والحرث قول لا يجوز لما ذكرنا ان يزداد مسألة وقال
بعضهم يجوز لان موضع القطع معلوم والقول بعدم من اسلاف الا من
اسلفها بيع الكرات جائز وان بيع اسم جنان الكرم ما يا ما لا
شامل وهو رعيه وساعة فيه امر يجوز وقتا واحدا ايضا اذا اشترى
من الكرم وهو حصرم جاز وهو للبائع ان باع الباقي بالحوال قال ابو
محمد من القطع اذا اشترى مالمتالف بالمشاهدة اشترى بشرط الزيادة
البيع وفي البسط ولو باع من رجل ارضا فيها نخلة او نخلتان او ثلاثة
معلوما يجوز اصابت الثمار بحيث يمكن الجذاذ
والمعلوم الذي وهو صحيح على البيع على الشجر مع الثمار حتى يبدو صلاحها
واذا صار حصرما بعد بدا صلاحها وفيه ايضا اذا اشترى الكرم مع
الغلة وقبضه ان رضي الاكار جاز البيع والحصة من الثمن وان لم يرض
لا يجوز بيعه وقد مر من قبل ذكره فتاوى قاضي زاده رجل قال لغيره بعت منك
عن هذا الكرم كل وقر بكذا قال ان كان وقر الصب معلوما عندهم والعقد
جنس واحد يصح ان يجوز البيع في وقر واحد عند ابي حنيفة رحمه الله

رحمه الله البيع في الكل وعلى هذه المسئلة فرع ما اذا اباع بمرة حنطة لكل قفيز
بكذا عنده يجوز البيع في قفيز واحد وعندهما يجوز في الكل وان كان عنب
الكرم لجماعة اولاد ابي يحيى ان لا يجوز البيع في شيء عند ابي حنيفة رح وعندهما
يجوز في الكل كما لو قال بعت منك هذا القطيع كل شاة بدرهم لا يجوز البيع في
الذي يخرج منه وعندهما يجوز في الكل والفتوى على قولهما تيسيرا على الناس وفي فتاوى
يسيرة بهشتر نديده رح اذا اشترى عنب كرم على انه الف من فلم يخرج منه الا
الف رطل فانه من للمشتري ان يطالب البائع بحصة مائة من الثمن قالوا على قياس
قول ابي حنيفة رح يفسد البيع في الباقي وكان القاضي ابو الحسن قاضي الحرمين
يروي عن ابي حنيفة رح من جهة هذا وبه كان يفتي شمس الائمة الحلواني رح
وكان شمس الائمة السرخسي يقول الفقه فيما وجد صحيح والى هذا مال
الشيخ رحمه الله وروايته عن الاستر شيء فزاد من انگور ازين روز بفروخت
ان كان المبيعين نوع واحد يجوز البيع كما اذا باع كرا من حنطة في بيته وله اذكان
حنطة من نوع واحد وان كانت الحنطة نوعين لا يجوز وكذا وان باع الاشجار
لو اشترى نصف مائة من الكرم من العنب على انه خمسمائة من جاز ان وجده
كذلك وان كان اقل او اكثر وفي بيوع فتاوى الذيناري مردي وانجي فروخته
است بر جوز ابل انكه نصف من انكور اسب بده كر كرباس سيصد من انكور
آمد اين بيع فاسد بود اجاب رح بود ومشتري تواند كه مثل اين سيصد من
انكور بدهد وآنچه داده بود باز كيرد واكر كرباس برجاى نباشد قيمة

كرباس بخواهد قيل له الربع انكور اين رابع تسليم كرده باشد بيع درست بود
اجاب بود قيل له چون انكور سيصد من امده باشد درين صورت تواند كه
صد من انكور را بها باز خواهد اجابت تواند في الملتقط وانما يجوز شراء الصب من
الكرم اذا لم يشترط كذا كوارة وانما يذكر الكوارة ويشترط المقومون لتقدير الحنطة
فان شرط كذا كوارة وبين وان الكوارة واجتمع شرائط السلم يجوز وان لم يجتمع والبيع
السلم لا يجوز ويكون على المشتري ضمان ما اتلف ولا شيء عليه من ثمن ما اتلف
واذا كان ايجابه مما لا يشترط فيه الكوارة وعدها فاذا وجد ناقصا او زايدا لا
لاحدهما على الاخر لانه اشترى نصف هذه الجملة من غير تقدير وسيجيء الحكم
فيه على غاية الاستقصاء في فصل اشتراط قدر المبيع وصفته بعد انشاء الله
تعالى مبايعة بين شريكين باع احدهما نصيبه من انسان برضى شريكه لا يجوز
لان في قلعه ضرر بلحق غير البايع والانسان لا يجبر على تحمل الضرر وان كان
برضى به هكذا من التجنيس وذكر في فتاوى قاضي خان رجل باع نصيبه من البطيخ
المشتركة ان كان يضر القلع لم يجز البيع ونصيب البايع يكون للمشتري ما لم
ينقض البيع ولو اجاز الشريك الذي لم يبع بيع الشريك فله ان لا يرضى بعد الاجازة
ان في قلعه ضررا والانسان لا يجبر على تحمل الضرر وذكر في التجنيس رجل باع
من آخر اشجار البطيخ قبل ان يخرج الحدجة بهذا اللفظ ابن خيار نار رابتو فروختم
يجوز لان البيع يقع على ثمر البطيخ دون ما يخرج من الحدجة ثم ما يخرج من الحدجة
يكون للمشتري لانه تملك ملكه وذكر فيه ايضا وان اراد ان يشتري مبطخا
على وجه يصح الشراء ينبغي ان يشتري الحشيش واشجار البطيخ ببعض الثمن
ويستاجر الارض ببعض الثمن من صاحب الارض اياما معلومة اما شهرا

بجنيشن لتملك سابجيد وبعد ذلك واما استيجار الارض ليتمكن من ابقاء
الجنيشن والاشجار وهكذا ذكر في المنتقى فتاوى قاضي خان ويفسد بيع
الاشجار ويؤخر الاجارة فان قدم الاجارة لا يجوز لان الارض يكون مشغولة
بملك الاجر ذكره في الجامع في الفتاوى اذا اشترى مبطخة وغيره ذلك من الاشياء
التي تخرج ثمرها مرة بعد مرة في عام واحد فسد البيع وينبغي ان يشتري جنيشتها
ويستعير الارض او يستاجر له مدة معلومة الا ان الاعارة لا يكون لازمة فيكون
ان يرجع بعدها در خيار زارما شن است وجكند رو كفت كه هرچه در ين خيار
در سبز است بتو فروختم جكند ردر ايل يا بر كها وبس اجاب جدى ره جكند رها
نيز در ايل في الذخيرة لو قال بعتك هذه المبطخة فهو على البطيخ اذا كان
فيها بطيخ وعلى هذه المقاثة والمرضة ولو قال بعتك هذا الكرم يقع على
الارض فان كان فيه ثمر او عنب فانظر فان كان في ذلك ثمنا للثمر فهو
على الثمر وان كان ثمنا للارض والاشجار فهو عليهما الا ترى لو قال بعتك
نخلي هذه بالف درهم وثمرها يساوي الف درهم والنخل يساوي
عشرة الاف لا احتمل على النخل والارض ولكن على الثمر ولو لم يكن على النخل
ثمر ولا في الكرم عنب وقع البيع على هذه الاصول كذا ذكره في العيون وفي
فتاوى قاضي خان ره سئل محمد بن الفضل عن رجل له قطن في ارض قد
ادرك بعضه فقال لغيره بعت منك مائة من من قطن هذا الارض بكذا
درهما قال ينظر ان كان الاكثر مدركا جاز والا فلا حتى لو كان في الارض
الف من قطن فباع منها مائة من ان كان المدرك بيست مانه من او
اكثر جاز البيع والا فلا هكذا ذكره فعلى هذا لو قال بعت منك الف

من مرعى هذا الكرم والعنب مدرك والكل من نوع واحد يجوز الا
ذكر المسند الاجل ناصر الدين في الملتقط ويدخل في بيع بزر زعفران
اصل سمرقند الجوز واللوز والتفاح والسفرجل والعنب والكمثرى والغيرد
جميع ما على الاشجار بلا استثناء ولا يدخل الحنطة ولا الشعير ولا ما حصل
من الثمار ويدخل فيه المطحنة الا اذا نص على استثنائها واذا دخلت
المطحنة دخل منها البطيخ وما يلتقط منه في الخريف من البطيخ السوى الذي
والجلاحة وهو سفحه قبله اللوبيا التي في المطحنة قال واما حشيش المطحنة
فليس له ذلك وليس له الحلقة الخريفية نحو الارز والدخن والماش
والاولى ان يبين نفي الخريفية او اثباتها في البيع لانه ربما يجري فيه التنازع ويدخل
في البيع ما يتخذ من العربشة من الاغصان والحشيش وهي يكون معلومة
وكذا عنب العربشة والاولى ان يبين عنب العربشة في البيع ولا يدخل الحطب
الذي يحتاج اليه المشتري الصيف الا ان يبين شيئا معلوما فيجوز او جرى الرسم
بشيء معلوم لا يجري فيه التنازع فاما اسم بن لا يبنى عن الحطب ويدخل فيه
الباذنجان الا ان يبين نفيه وان كان في موضع يباع الباذنجان كثيرا ويدخل فيه
الفرع ولا يدخل فيه الجزر ولا الشلجم ولا السلق ولا الرياحين الا انه تسامح
في قدر ما يحتاج اليه بالمعروف هذا الذي ذكرنا في بيع بزر زرعا اما اذا باع كرما
فاي شيء يدخل فيه من غير ذكر ذكر الشيخ الاجل ظهير الدين المرغيناني في شرحه
الرياحين والاغراس التي للقلع هل تدخل من غير ذكر قال بعضهم لا يدخل وقال بعضهم
يدخل الاصح انها يدخل كالشجر الكبير وقوائم الخلاف الحدها بعضهم بالتمر
لما قلنا ان لنهايتها مدة معلومة وقال بعضهم يدخل من غير ذكر كالاشجار

لقصب الفارسي يدخل من غير ذكر لانه ليس من ربيع الارض ولهذا لا يجب فيه
العشر والقصب السكر لا يدخل من غير ذكر لانه هو كالزرع والورد والآس لا يدخلان
من غير ذكر لانهما بمنزلة الثمار للاشجار واصولهما يدخل من غير ذكر لانهما
ليس لنهايتهما مدة معلومة وكانت كالاشجار والياسمين وشجرة على هذا
الذي ذكرنا والقطن والعصفر انهما بمنزلة الثمار لا يدخلان من غير ذكر واما
اصولهما فقيل يدخل وقيل لا يدخل واما الكراث واللفت والرطبة فما كان
على وجه الارض فهو بمنزلة الثمر لان لنهايته مدة معلومة وما كان مغيبا في
الارض قيل لا يدخل من غير ذكر كالزرع وقيل يدخل كالشجر وكذلك جميع
الرطابات على هذا والجزر والشلجم والبصل ان ادرك كان للبائع ما لم يذكر
الظاهر والمعيب سواء وان لم يدرك كان للمشتري واما الزعفران فلا شك انه
للبائع ما لم يذكر وفي اصل الزعفران عن محمد رحمه الله روايتان والحبوب كلها كالحمص
والباقلي والعدس فهو بمنزلة الزرع والذرة والكتان والذخن كذلك هذه
الجملة في شروطه ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وفصل بعض المشايخ اوراق
الفرصاد لا يدخل في بيع الشجر الا بالذكر وكذا لا يدخل في بيع الارض وان دخل
الشجر وفي بيع الارض يدخل كل شجر يغرس للتنابيد حتى لو كان غرسا ينقل و
يحول لا يدخل بيع الارض الا بالشرط وفي الجامع الاصفر اذا باع ورق التوت
قبل ان يخرج لا يجوز ولكن ان باع الاغصان ليقطعها ثم اذن له في تركها حتى يخرج
الورق جاز والورق له تبعا وفي موضع آخر واغصان الشجر يدخل في البيع لانه
لا يجوز بيعها على الانفراد فيكون تبعا للاصل وكان الشيخ ابو علي الناصحي
يقول كل شيء يزيد من نفسه كالاغصان فانه يجوز بيعه من غير الاصل والنكان

من من عسب فحل الكرم والمن لا يصل كالشعر في فتاوى قاضيخان رجل
ذكر لحسس باعه ان كان الحسس بيضا بانه سفاها لاحل لحسس
طاريعه كالواحد سمكه والذاهاب الملح تم باعها وهو يعلم رجل احل هامس
غير صلب وان كان بيضا لمسه لا يجوز بيعه لانه ليس بمملوك له بل هو مباح
يجوز لغيره ان ياخذه وفي فتاوى سراج مختصر الخصاص لا يجوز بيع الرجل كلا
من ارضه والاماء في نهر او بئر لقوله صلى الله عليه وسلم الناس شركاء في
ثلاث الماء والكلاء والنار واذا كان مسيرا كالم يكن السابع اولى من المشتري
ولانه على اصل الاباحة فما يحرزه لا يجوز بيعه كالصيد في ارضه وكذلك
الكلاء في الارض ولا يجوز بيعه اما لم يعلمها ويحرزها لان يملكه على اصل
الاباحة لا يملك الا بالحيازة وكذلك اذا باع الملك الى ارضه حتى يحتمله مؤنة
حتى جرح الكلاء لا يجوز بيعه لان سوى الماء ليس بحيازة للكلاء فبقي على اصل
الاباحة وهذا خلاف ما ذكره قاضيخان في فتاوى الفصل الثاني والثلاثون
في انواع الضمانات الواجبة وكيفيتها وفي ضمان الامين وبراءة الضامن وكفالة الضامن
اذا امر انسانا باخذ مال الغير فالضمان على الاخذ لان الامر لم يصح وفي كل موضع
لا يصح الامر لا يجب الضمان على الامر والسلطان لو امر رجلا باخذ مال الغير
هل يجب الضمان على المامور ذكر في اول دعوى الذخيرة رجل ادعى رجل
انه امره فلانا باخذ منه كذا من المال وان كان المدعى عليه الامر سلطانا
فالدعوى عليه مسموعة وان كان غير سلطان فلا لان امر السلطان
اكراه لان المامور يعلم انه لو لم يمتثل امره يعاقبه هذا هو عادة السلطان
ولو هدده السلطان بالعقوبة على ان ياخذ مال الغير ليسلمه فعل كان

الضمان على السلطان دون المامور فكذا اذا امره بذلك ولم يهدده وان
كان الضمان في هذه الصورة على السلطان كانت الدعوى عليه صحيحا
فاما امر غير السلطان فليس باكراه لانه لا يعاقب المامور لو لم يمتثله وكان
مجرد امر وانه لم يصح فخرج الامر من البين وبقي الفعل مقصورا على المامور
فكان الضمان عليه دون الامر قال وان ادعى الضمان على المامور فان ادعى
على رجل ان فلانا امرك واخذت من مالي كذا كذا فان كان الامر السلطان
فالدعوى على المامور لا يصح وان لم يكن السلطان فدعوى الضمان عليه
صحيح لما قلنا قال وذكر محمد رح في السير الكبير ان مجرد امر الامام ليس باكراه
اذا كان المامور لا يخاف منه اذا لم يات بما امر به وذكر ثمة ايضا ومن الناس
من جعل مجرد امر السلطان اكراها وان كان المامور لا يخاف منه متى لم
يفعل فعلم ان هذا فصل مجتهد فيه ذكر في عصب العمدة من قال لغيره
خرق ثوب فلان فالضمان على الذي خرق لا على الآمر والذي يضمن بالامر السلطان
او المولى اذا امر عبده في فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود امر رجلا بذبح هذه
الشاة وكانت الشاة لجاره ضمن الذابح ثم ان علم ان الشاة لغير الآمر لا يكون
له ان يرجع على الآمر وان لم يعلم حتى ظن صحة الامر يرجع عليه وفي غصب
المنتقى رجل قال لآخر احفر لي بابا في هذا الحايط ففعل فاذا الحايط لغيره يضمن
الحافر ويرجع به على الآمر وان قال احفر في هذا الحايط بابا ولم يقل لي لا يرجع
الحافر بالضمان على الآمر وان كان للآمر ساكنا في الدار او استاجر على الحفر رجع
الحافر بالضمان على الآمر وفي مردي راكفت كه اين خاك را ازين خانه بيرون
نار فالقى الرجل التراب ثم حضر زوج المراة فقال اني وضعت كذا دهنا

في ذلك الغرامة فإن ثبت أنه وضع في الدار دهناً فعلى من يجب الضمان
كانت واقعة الفتوى وقد أجيب بموجب ما أورده والله أعلم
جلال الدين والد الإمام محمد الدين الأسروشني ذكر في فتاوى الشرع
الحاوي إذا أمر العوان بالأخذ ففيه نظر باعتبار الظاهر لا يجب على الحاوي
الضمان أما يجب على الآخذ ولكن باعتبار السعي يجب على الحاوي فتأمل
ذلك سد الفتوى قال القاضي الإمام فخر الدين حسان الفتوى على أن الآخذ ضامن
على كل حال ثم هل يرجع بذلك على الآمر إن كان دفع المأخوذ إلى الآمر يرجع
وإن هلك عنده أو استهلك لا يرجع وإن أنفقه في حاجة الآمر بأمره يرجع
بمنزلة المأمور بالإنفاق من مال نفسه في حاجة الآمر بأمره بعضهم يوجب
الرجوع إذا استوفى الرجوع وقال بعضهم يوجب الرجوع من غير اشتراط الرجوع
وهو الأصح وذكر في الخزانة في مسألة الحاوي والمحاربة لا يجب الضمان على
الحاوي وأما الحاوي إذا أرى العوان بنفسه صاحب الملك ولم يأمره بشيء أو الشريك
أرى العوان بنفسه الشريك حتى أخذ المال وأخذ من نفسه دهناً بالمال الذي
طولت به الأخذ ملكه وصلح الرهن بالشريك والحاوي لا يضمان بلا شبهة و
الكلام في هذا الفصل الظاهر لم يوجد منهما الغرور والأخذ ودفع العوان ممكن
بطريق ما دفع السلطان غير ممكن وتفريعه فتاوى قاضي ظهير الدين بأن
كوني أرخانه يكي جيري بردات وكرو كرد ملك الملك أن يضمن أيهما شاء الحاوي
أو المرتهن إذا كان المرتهن طالباً ومن أخذ شيئاً دهناً وهو فيه طابع كان ضامناً
وكذا إذا أخذ دراهم الخابية وهو طابع كان ضامناً وكذا الصراف الذي يزيف
المأخوذ ويعطي الذي زيفهم إذا كان طابعاً ويصير مردود الشهادة ذكر في العدول

الى السلطان ظالم حتى غرم رجلا ان كانت السعاية بحق بان كان يؤديه ولا يمكنه
دفع الاذى الا بالرفع اليه او كان فاسقا لا يمتنع بالامر بالمعروف ففي مثل هذا الوضع
لا يضمن الساعي وذكر قاضي خان رح ولو سعى الى سلطان ظالم وقال ان لفلان مالا
كثيرا او انه وجد مالا كثيرا او اصاب ميراثا او قال عنده مال لفلان الغائب وانه
يريد التجوز باخذه فان كان السلطان ممن يأخذ المال بهذه الاسباب كان
ذلك موجبا للضمان اذا كان كاذبا فيما قال وان كان صادقا الا انه لا يكون متظلما
لا محتسبا في ذلك فكذلك وان قال انه ضربني او ظلمني وهو كاذب فيما قال كان
ذلك سببا موجبا للضمان وفي متفرقات سرقة فتاوى قاضي ظهير الدين
رجل ادعى على آخر سرقة وقد مر الى السلطان فطلب منه ان يضربه حتى
يقر فضربه مرة او مرتين وحبسه فخاف المحبوس من التعذيب والضرب
فصعد السطح لينفلت فسقط عن السطح فمات وقد كان يحقه غرامة في هذه
الحادثة وظهرت السرقة على يد غيره كان لورثته ان يأخذوا صاحب السرقة بدية
ابيهم وبالغرامة التي اداها الى السلطان وذكر في الصدر ولو قال ان فلانا وجد
كنزا او لقطة وقد ظهر انه كان كاذبا ضمن الا اذا كان السلطان عادلا يغرم بمثل
هذه السعايات او قد يغرم وقد لا يغرم فلا يضمن الساعي ولو وقع في قلبه ان
فلانا يجيء الى امرأته او الى جاريته فرفع الى السلطان فغرمه ثم ظهر كذبه عندهما
لا يضمن الساعي وعند محمد رح يضمن والفتوى على قول محمد رح لغلبة السعاية في زماننا
وفي فتاوى الدينارى رجل قال للسلطان فلان باذن فلان ناحشه مى كند و
مردمان ملامت مى كنند باز نمى ايستد فاخبر السلطان ذلك الرجل كويند
من سخن بضامن نشود كه امر معروف است عمر نى والله اعلم وفيها ايضا يكى از ديكر

حق میباید بنزدیک سلطان تظلم کرد که می دهد سلطان زیان کرد برسانید
حق جبری واجب شود والله اعلم وذکر فی الذخیرة حکی عن شیخ الاسلام الاوزجندی
ان المضروب اذا شکی الی السلطان حتی اخذ السلطان مالا من التجار
لاضمان علی المضروب وکذا اذا کان الرجل یفسق ولا یمتنع بالامر بالمعروف
فرفع الی السلطان فاخذ منه مالا لاضمان علیه وفی الهدایة ومن قال عند
سلطان ان لفلان فرسا جیدا او جاریة جیدة والسلطان ممن یاخذ فاخذ
یضمن ولو کان الساعی عبدا یطالب بالعتق وسواء اخبره الساعی عند سلطان
او عند غیره اذا کان ذلک الغیر بحال یقدر علی اخذ المال منه ولا یمکنه فیه
ضمن الساعی وفیها ایضا من اشتری شیأ فقیل له انک اشتریت بثمن
غال فنبه المشتری البائع علی ظلم فاخبره ان قال صدقتا لا یضمن وان قال
کذبا یضمن وفی فتاوی قاضی ظهیر الدین الساعی اذا سعی بغیر دسیسة
اصلا یضمن کذا اختاره مشایخنا المتاخرون منهم القاضی علی السغدی
والحاکم عبد الرحمن وغیرهما وجعلاه بمنزلة المودع اذا دل سارقا علی الودیعة
قال وذکر صدر الاسلام البزدوی فی اصول الفقه فی فصل انواع السنة
هذا لفظه واما اذا سعی انسان الی السلطان فی حق آخر حتی غرمه السلطان
مالا روی عن بعض علمائنا انهم کانوا یفتون الساعی یضمن وبعضهم فرقوا بین
سلطان وسلطان فقالوا ان کان السلطان معروفا بالدعارة وتغریم من یسعی
الیه بغیر وان لم یکن معروفا بذلک لا یضمن قال ونحن لا نفتی به فان هذا
خلاف اصول اصحابنا رحمهم الله فان السعی سبب محض لهلاک مال صاحب
المال فان السلطان یغرمه اختیارا لا طبعا ولکن لو رای القاضی یضمن الساعی

في الجارية المشتركة لا يجب الضمان كالاستخدام وان كان لا يحل له وطئها

[illegible]

صاحبه كالاجنبي وذكر صاحب الذخيرة سئل شمس الاسلام عن استعمال عبد

الغير او جارية الغير وابق في حالة الاستعمال قال هو ضامن منزلة الغاصب اذا

ابق من يده ومن استعمل عبدا مشتركا او حمارا مشتركا بينه وبين غيره يضمن

نصيب شريكه وذكر صاحب الذخيرة في فتاواه استعمال عبد الغير يوجب الضمان

سواء علم انه عبد الغير او لم يعلم وكذا لو قال العبد اني حر فاستعمله ثم ظهر انه

عبد يضمنه وفي فوائد رجل جاء الى آخر وقال اني حر فاستعملني في عمل فاستعمله

وهلك الرجل ثم ظهر انه عبد يضمن قيمة العبد سواء علم او لم يعلم وهذا

اذا استعمله في عمل نفسه اما اذا استعمله في غير عمله فانه لا يضمن لانه لا يصير

به غاصبا كما اذا قال [illegible]

الضمان على الآمر [illegible]

وروي انه ينبغي ان يضمن قيمة كله لانه استعمل كله في منفعته كذا عن [illegible]

بعض كتب الذخيرة وفي فوائده ايضا غلام حمل كوزا ماء ليستقي الماء [illegible]

باذن المولى دفع اليه رجل كوزا ليحمل ماء له من الحوض بغير اذن المولى فكسر

العبد في الطريق قال صاحب المحيط مرة يضمن نصف قيمته ثم قال في المرة

الثانية يضمن كل قيمة الغلام لان فعل حمل الماء استعمال الفعل الذي لا يصير

غاصبا كل العبد وفيها ايضا امر عبد غيره باتلاف مال انسان فان المولى

يغرم ذلك ثم يرجع المولى على الآمر لان الآمر صار مستعملا للعبد فصار [illegible]

وامر صبيا باستهلاك مال انسان يضمن الصبي ثم يرجع على الآمر
وفيها ايضا لو استعمل عبد غيره فهلك العبد بعد ما فرغ من الاستعمال
قال ينبغي ان يكون الجواب فيه كالجواب فيما اذا غصب دابة رجل من
الاصطبل ثم ردها الى الاصطبل ولم يردها على المالك فيه روايتان في
رواية يبرأ وفي رواية لا يبرأ فكذلك في مسئلة العبد ان استعمله في
غيبة المالك وان استعمله بحضرة المولى فما لم يرده على المالك لا يبرأ
البتة كما لو غصب من يد المالك وسئل ره عن غلام جاء الى فصاد وقال
فصد فصده فصدا فمات من ذلك السبب قال يضمن قيمة
العبد عاقلة الفصاد وكذلك الصبي يجب ديته على عاقلة الفصاد وفيها
ايضا اذا غصب عبد لرجل فانه يصير غاصبا لا محالة حتى لو ابق العبد
يضمن الغاصب المال وقيمة العبد وفي طريقة بعض المشايخ في مسئلة
غصب المنافع من غصب حمارا عليه ثياب فانه لا يجب على الغاصب ضمان
ثيابه لانه تحت يده واما لو غصب عبدا وعليه ثياب فانه يجب ضمان
الثياب كما يجب ضمان عينه وكان ضمان ثوبيه بالضمان بعينه وفي
غصب الحيط ورد فتوى بعض البلدان ان رجلا كان يكسر حطبا فجاء
غلام انسان وقال اعطني الفدوم حتى اكسر انا فاتى ان يعطيه فاخذ عليه
في ذلك واخذ منه الفدوم وكسر بعض الحطب ثم قال انت باخرجتي اكسر
قال بحطب وكسره الغلام فضرب بعض المكسور من الحطب على عينه
وذهب عينه لا يكون على صاحب الحطب شيء لان صاحب الحطب لم
يامر الغلام بكسر الحطب ولم يستعمله في شيء وانما فعله الصبي باختياره

ولا يكون الرجل ضامنا للشيء لأنا التحرير لنا أن يستخدم عبد رجل بغير أمره أو
دابته أو سائقها أو رجل بغلها شيئا أو ركبها بغير إذنه فهو ضامن غصب
ذلك الخدمة أو غيرها وفي الذخيرة ركب دابة غيره فتلفت فهو ضامن
أو لم يسقها في ظاهر الرواية وفي رواية أخرى إذا أسامها وهي المتوازل حتى تعدل
ثم رده وقد اعوج عنده فضمن الأرش ثم باعه مولاه فاستحق البياض من
يد المشتري رجع الغاصب بما دفع من أرش العين على البائع وفي فتاوى
الدبوسي كنيزك يكي را كرفت بازار دست وي را كرفت كنيزك مي كويد
كه آن كنيزك كفت كه من آزادم رها كردمش قال اگر وقت كرفتن اشهاد
نكرده باشد من هرچند او ندكرفته ام ضامن بود واگر اشهاد كرده باشد
قول قول وي باشد باسوكند الغصب من الصبيان وجنايتهم
عليهم والرد عليهم في فتاوى محمد من الفضل رحمه الله ولو غصب من صبي شيئا ورده
عليه إن كان الصبي من أهل الحفظ صح وإلا فلا ويكون بمنزلة ما لو رفع السرج
عن ظهر دابة الصبي ثم أعاده إلى ظهر الدابة لا يصح قال رحمه الله ولو غصب من عبد محجور
شيئا ثم رده عليه برئ من ضمانه في جوامع الجامع في الفتاوى في مسائل شتى الذي
رحمه الله ثم قال في فتاوى الفضل وإن كان الغاصب استهلك المغصوب حتى صار
القيمة فدفعها إلى الصبي إن كان الصبي مأذونا له في التجارة صح ويبرأ من ضمانه
وإن لم يكن مأذونا له لا يبرأ لأن دفع القيمة يتضمن التمليك قلت وهم من
جواب المسألة دفع القيمة إلى العبد المغصوب منه أعني إن كان محجورا عليه
لا يصح وإن كان مأذونا له يصح صبي أرسل رجلا بحاجة إنسان ولم يحمل إليه من مكان
ثم أرسل إلى صاحبه قال القاضي الإمام فخر الدين يضمن وبه أفتى قال صاحب

المحيط لا يضمن ما لم يحوّلها فالقول الاول قول ابو يوسف والثاني قول محمد رحمهما الله
وفي فوائد الفقيه ابي جعفر من وضع سكينا في يد صبي فقتل به نفسه لا يضمن ولو
تحرك به حتى مات يضمن وهكذا ذكر في كتاب الخلاص للسيد الاجل ابي القاسم ره
وفي فوائد ابي حفص الكبير ره صبي قائم على سطح او حائط صاح به رجل وفزع الصبي
فوقع ومات يغرم الصائح ديته وتلك على عاقلته وكذلك لو كان على الطريق
فمرت به دابة فصاح بها رجل فوثبت الدابة فمات يضمن الصائح ديته وهو
على عاقلته وهكذا ذكر في مجموع النوازل وفي جنايات الصفري لو قال لصبي
صغير اصعد هذه الشجرة وانفض في ثمارها فصعد وسقط يجب ديته على
عاقلة الامر اذا مات وكذلك لو امره بحمل شيء او كسر حطب من غير اذن وليه
فتلف به الصبي ولو لم يقل له انفض في ثمارها وانما قال له اصعد هذه الشجرة
او قال له اصعد هذه الشجرة وانفض لنفسك فسقط ومات اختلف المشايخ
رحمهم الله في وجوب الضمان والمختار في المسلمين الضمان وفي فوائد ابي حفص
ره صبي بال على السطح فخرج من الميزاب فاصاب ثوب انسان فافسده غرم الصبي
في ماله فان لم يكن له مال يكون دينا عليه يؤخذ به اذا ايسر وذكر السيد
الامام في كتاب خلاص المفتي لو بعث غلاما صغيرا بغير اذن اهله الى حاجة فارتقى
فوق بيت مع الصبيان ووقع ومات يضمن وفي غريب الرواية لو غصب حرا
صغيرا ضمن الا اذا مات حتف انفه فاما اذا غرق او احترق او قتله قاتل ضمن
وفي النوازل قال ابو بكر لو رمى صبي بينهما فاصاب على امراة لا ضمان على والده
وانما يجب في ماله وان لم يكن له مال فنظره الى ميسرة قال ولما اوجب في ماله
لانه لا يرى للصبي عاقلة وهو يقول العاقلة للعرب لانهم يتناصرون وفي السيوف

ولو اخذ مثل ما ياتا او مغى عليه في داره فسقط البيت قال محمد رح يضمن في
الصبي والمغمى عليه ولا يضمن في النائم وفي فوائد جمال ى زه نار سيد، سنور كى
برانند سنورى ديكر بدين ميان اين سنور را هلاك كرد هيل يضمن الصبي
نعم يضمن والله اعلم الغصب من السكران والنائم والرد عليهما في فتاوى النسفي
مستى دراه افتاده است يكى دستارش برداشت تا نكاه دارد فملاك شد لا
ضمان عليه وفي فوائد طاهر بن محمود سكران ذاهب العقل وقع ثوبه في النهر
فاخذ الثوب رجل ليحفظه فهلك في يده لم يضمن ولو كانت الثوب تحت راسه
والمسئلة بحالها يضمن ولو كانت الدراهم في كمه لم يضمن والمسئلة بحالها يضمن
ايضا في العدة رجل لو خرج خاتم رجل من اصبعه وهو نائم ثم اعاده في اصبعه
ذلك النوم برئ وفي نوم اخر لا يبرأ يعني اذا استيقظ ثم نام وفي كرم التجنيس ولو
اخرج الخاتم من اصبع النائم ثم اعاده في ذلك النوم يبرأ لانه وجب الرد الى قلب النائم
وقد رد وان استيقظ ثم نام فاعاده لا يبرأ لانه وجب الرد الى المستيقظ فلا يبرأ
بالرد الى النائم وفي فوائد الفقيه ابي جعفر نزع خاتما من اصبع نائم ثم لم يرجع
مكانه حتى رد عليه في تلك الحالة قال ينظر ان وضعها في كمه او سراويله او غير ذلك
من الاصابع سوى الخنصر يبرأ لان الناس انما يجعلون خواتيمهم في الخنصر
للبس والتجمل ولا يجعلونه في غير من الاصابع فاذا جعلها في خنصر النائم لا يبرأ
من الضمان لانه لم يضعه في موضع الحرز قال وكذا فيمن امر رجلا بوضعها
فوضعه المامور في خنصره يضمن ولو وضعه في غير تلك الاصابع لا يضمن
ولو اخذ الدراهم من كم النائم ثم اعاد [illegible]
الجنب ذكره في العيون وفي فوائد صاحب [illegible]

بيده وهو سكران يبراء وهو كالصاحي بخلاف ما لو اخذ منه وهو يقظان ثم
رد عليه وهو نائم فانه لا يبراء ولو اخذ منه وهو نائم ثم رد عليه وهو يقظان
يبراء ولو اخذ منه وهو نائم ثم اعاده الى مكانه وهو نائم فابو يوسف رحمه الله
اعتبر النومة الاولى ومحمد ره اعتبر المجلس حتى لو اعاد الخف والخاتم قبل ان
يتحول من مكانه يبراء ولو تحول من مكانه لا يبراء الا بالرد على صاحبه والله
اعلم في التسبيب والدلالة في الفتاوى اذا تعلق برجل وخاصمه فسقط من
المتعلق به شيء فضاع يضمن المتعلق ومن هدم بيت نفسه فانهدم من ذلك
منزل جاره لا يضمن لانه غير متعد فيه وذكر في العيون ولو ضرب رجلا فسقط
المضروب شيئا عليه وسقط منه شيء وتوى قال محمد ره يضمن الضارب المال
الذي مع المضروب لانه هو المستهلك وكذا يضمن ثيابه التي عليه لو
تلفت وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو ضرب رجلا حتى مات ومعه
مال فتوى المال قال محمد ره يضمن الضارب ذلك المال لانه المستهلك
وكذا يضمن ثيابه عليه وذكر في اول جنايات الرستغفني ولو اخذ رجلا و
القاه في حوض او نهر وفي جيب هذا الرجل او في كيسه دراهم فسقطت في
الحوض قال ان سقطت عند القائه في الماء يضمن لانها سقطت بفعله و
ان سقطت عنه وقت خروجه عن الماء لا يضمن لانها ضاعت بفعل صاحبها
في فتاوى رشيد الدين رجل فر من ظالم فاخذه انسان حتى ادركه الظالم
اخذه واخسره او طلب ظالم رجلا ليقبض منه جناية قال له رجل عليه
اخذ منه مالا ففي قياس قول محمد يضمن الاخذ له والدال عليه لانه
سبب لاخذ ماله والفتوى على قول ابي حنيفة ره لا يضمن وكذا لو تخاصم

بخلاف تعزيرات احدهما الآخر فذهب المظلوم الى الوالي فاخبره لا يضمن الظلوم
لانه طلب الغوث وفي فتاوى الديناري اگر از سلطان كسي بنهمان شد باي
گريخت كسي مرو برا گرفت باخبر داد كه فلان جاي است تا وي را گرفتند و زيان
كردند اين كس را تاوان نمايند. وگويند حق رجوع نباشد بظاهر روايت اگر
استحسان كنند قياس بقول مشايخ در سعايت دور نباشد وفي فتاوى
بنزديك والي تظلم كرد كه مديون حق من نمي دهد سلطان وي را زيان كرد بر صاحب
حق چيزي واجب نيايد ولم دار را از دست رب دين بستاند وام دار گريخت
لا ضمان عليه ولكن يعزره الامام يكي از وام دار خطي بستانند. ديناري يكي
اين خط زايد زديد يا مدرا بسند بران دزدند. ودر انعل ان ذهب ديناري
نباشد وفي النتاوى لو خرق صك غيره يضمن قيمة الصك مكتوبا وكذا في تلخيص
الحساب مردي سيم بر صرد و وراقي رسيد ديگري او را گفت كه بدين زر روكار
ايمن است تا استغلال اللصوص في هذا الطريق واخذ واماله ومعلوم شد
انكس دانسته بوده است وراه نموده كرده بدين سخن تاوان نشود فتاوى الحمل
في فتاوى الديناري وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني ولو قال لغيره اسلك
هذا الطريق فانه امن فسلك واخذه اللصوص لا يضمن ولو قال ان كان كذا
واخذ مالك فانا ضامن وبالمسئلة بحالها يضمن وصار الاصل ان الغرور اذا
رجع على المجاز اذا احتمل الغرور فيضمن عقد المعاوضة او ضمن العارية لانه
للغرور يضمن ولو قال الطحان لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فهو
من نفسه كان يدا الى الماء والطحان كالعامل ما يضمن لانه صار عاملا في هذا
العقد بخلاف المسئلة الاولى لان ما ضمن السلامة بحكم العقد وشبه

العقد يقتضي السلامة فيصير مغرورا فيضمن ومسئلة الطحان ياتي بعد هذا
انشاء الله تعالى وفي فتاوى سمرقند بان رجل دخل دار انسان فاخرج منها ثوبا
ووضعه في منزل اخر وضاع منه الثوب ان لم يكن متفاوتا في الحرز لا يضمن
وان لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين هشام عن محمد رحمهما الله فيمن
فتح باب قفص حتى خرج منه الطائر او فتح الزق والسمن جامد فذاب فخرج
منه السمن قال يضمن ولو حل قيد العبد فابق العبد لا يضمن لان العبد
له عزيمة فان كان العبد ذاهب العقل يضمن وقال ابو حنيفة رحمه الله لا يضمن في
هذا كله وفي فتاوى سمرقند بان اذا شق رواية رجل فسال ما فيها من المائعات
مال الى الجانب الاخر فوقعت وتفرقت وسال ما في الزق الاخر ضمن الشاق
الا انها اذا تباعدت بالدابة مع علمه بالشق لا ضمان على الشاق على كل حال
وذكر في العدة ولو شق زق دهن سائل حتى سال يضمن وكذا في قطع حبل القنديل
وفي مثل هذا اتفاق انه يضمن ولو فتح باب القفص او الاصطبل حتى طار الطير
او خرج الحمار او حل قيد عبد حتى ابق او فتح الزق والسمن جامد فذاب وخرج
لا يضمن في هذا كله وعند محمد رحمه الله يضمن وفي مبسوط سيد الامام ابي شجاع اذا شق
لرجل راوية انسان فانه يضمن لما شق منها وما سال لانه افسد عليه ملكه
يضمنه وان كان شيا يحمله فشقه انسان فحمله صاحبه وهو ينظر اليه فهذا
خير منه لما صنع في الايضاح ولو حل رباط الزيت فان كان ذائبا ضمن وان كان
جامدا فذاب السمن لا يضمن وفي اصول الفقه للسرخسي كل ما كان الغالب
فيه ان يلبث فانه لا يضمن كفتح باب القفص وحل قيد العبد وما كان الغالب
فيه ان لا يلبث كشق الزق وحل حبل القنديل فانه يضمن وكان ابو القاسم

الصغار يقول يضمن في الكل وفي مختلفات المشايخ القديمة قال ابي حنيفة
وابو يوسف رحمهما الله اذا فتح باب قفص او اصطبل حتى طار الطير او خرج
الحمار او دخل قيد عبد فهرب فانه لا يضمن وقفوا او لم يقفوا وقال محمد ره
يضمن وقال الشافعي ره ان وقف ساعة ثم ذهب لا يضمن وان ذهب من
ساعته يضمن ولو فتح باب دار فسرق آخر منه متاعا لا يضمن الفاتح سواء
سرق عقيب الفتح او بعده وكذا اذا حل رباط دابة فسرقها انسان او
فتح باب القفص فاخذ الطير انسان آخر لا ضمان على الذي حل وفتح بالاتفاق
والمودع اذا فتح باب القفص او حل قيد العبد او فتح باب الاصطبل حتى
ذهب يضمن بالاتفاق لانه التزم الحفظ الا يرى انه اذا دل الغاصب
او السارق على الوديعة ضمن وغيره لا يضمن وفي المودع لا يختلف الجواب
بين ان يقف ثم يذهب او يذهب بغير توقف ولو نفر طير انسان من رجل
لا يضمن ولو قصد تنفيره يضمن ولو دنا منه ولم يقصد تنفيره لا يضمن
ولو فتح زق سمن او دبس فخرج منه فانه يضمن ولو وقف ساعة ثم سال
لا يضمن وقال بعض المشايخ يضمن على كل حال لان ما في الزق من الـ
لا يتماسكه بنفسها وانما يمسكها شيء آخر فاذا خرق الزق مكانه اراق
وصار كما اذا قطع حبل القنديل حتى سقط وانكسر يضمن بخلاف الدا
والعبد فانا نرى عيانا انه يخرج ويذهب عن اختيار حتى لو كان
شيء حامل فاذابه السمن لا يضمن والصحيح هو الاول لان من
السيالات ان يسيل فاذا وقف ثم سال علمنا ان معنى آخر اوجبه
مثل اذابة السمن او وقع عليه شيء فحركه فاما اذا سال من

فكانه اراقه هذه الجملة من مختلفات القديمة وفي فتاوى سمرقند بان ولو نقب
حائط انسان بغير الاذن ثم غاب الناقب فدخل انسان من ذلك النقب
وسرق شيئا لاضمان على الناقب لانه مسبب والسارق مباشر وكان ابو نصر
الدبوسي يقول يضمن الناقب وكذا يقول في مسئلة فتح باب القفص حتى
طار الطير كانه اخذ بقول محمد ره والفتوى في الناقب بعدم الضمان ولو جاء الى
قطار ابل دخل بعضها لايضمن لانه لم يغصب ابلا وفيها زق الفتح فمر به رجل
فان لم ياخذه لايضمن وان اخذه ثم تركه فان كان المالك حاضرا لاضمان
عليه فان كان غايبا يضمن وكذا اذا راى ما وقع من كم انسان وفي فتاوى نجم
الدين رحمه الله خان فيه بيوت واموال خرج انسان ليلا وبقي الباب مفتوحا فجاء
لص وسرق شيئا لايضمن كفتح باب الاصطبل في فوايد صاحب المحيط شق زق
انسان وفيه سمن جامد فاصابه السمن وذاب لايضمن وهذا اذا لم ينقله
من موضع اما اذا نقله من موضع الى آخر يضمن بالاجماع وفي غصب المنتقى اذا كانت
دابة رجل في مربط ففتح انسان الباب فذهب قال محمد رحمه الله هو ضامن
لها قال ابو الفضل وهذا خلاف جواب الاصل فان كانت مشدودة والباب
مغلق فحلها انسان وفتح الباب آخر فالضمان على فاتح الباب وكذلك الغنم لو
قيد عنده واغلق عليه الباب وباقي المسئلة على حال لاضمان على احد لان
لبني ادم عزيمة واختيار ولا عزيمة للبهايم واما ابو حنيفة رحمه الله فلم يكن يضمن في
البهايم ايضا في شرب الذخيرة القى شاة ميتة في نهر طاحونة فسال بها الماء الى الطاحونة
فخربت قال ان كان النهر لايحتاج الى الكري لايضمن وان كان يحتاج اليه يضمن قال
وينبغي ان يقال ان استقرت في الماء كما القاها ثم ذهبت لاضمان عليه على كل

حال لان دعاها بعد ذلك لا يكون مضافا الى الملقى وانما يكون مضافا الى المالك
ولهذا امثلة كثيرة في الشرع منها اذا ارسل دابته فاصابت شيئا في رجوعها
ذلك ضمن صاحبها ان وقفت ساعة ثم سارت لا يضمن ومنها اذا قطع الرجل
رجلا والقاه في البحر وتركه حتى مات ان غرق من ساعته يضمن ديته وان سبح
ساعة ثم غرق لم يكن عليه شيء في فوائد بعض السلف محمد خلف حلالا
الاستر وشيء استفتى ابو الفضل الكرماني عمن رفع الخشبة من راس الجدار
حتى ذاب الجدار هل يضمن اجاب لا يضمن كما في السمن الجامد فقال الاستاذ
وكانوا يفتون بانه يضمن لانه سبب للتلف ولكنه اجاب انه لا يضمن لانه
حصل التلف لا بفعله وفي فوائد بعضهم مردى سوراخ بنوا خانه كنند كشاد
وسرما در آيد ومنو ما نشرد هل يضمن اجاب ان كان البرد غالبا بحيث يعم
اذا فتح النقب مضى على ذلك زمان ولم يعلم رب البيت بفتحه لا يضمن
وقيل ينبغي ان لا يضمن بكل حال لان التلف حصل بفعل غيره بدار
كالسمن الجامد وفيه خلاف محمد رحمه الله جاه كندم بكر را كشاد ودستور
خداوند ويارة كندم برداشت وسر جاه كشاد باند ودر بكر آمد ويارة
كشايند وسر جاه باز كند را كه دزد بردند وان دار باشد يا ذلك الجاه
ظهير الدين المحشي كان يختار لا يضمن وذكر في فتاوى الدهستاني جماعة
را راه غوني كرد وان برداشت غايند ضامن نبود كافران بكر را كرد
كه رخت بلهاي چاهي نمود كه رخت وي ورخت ديگر دران جاه است كافر
همه رختها بردند غايند ضامن نباشد ولا يختلف الجواب سيما اذا كان
المكره مودعا او غير مودع كذا اجاب القاضي ظهير الدين وفيما استفتي عنه

بيان الغصب وفي آخره اتلاف الشرب في اجناس الناطفي الغصب عبارة عن ايقاع
الفعل فيما يمكن نقله بغير اذن مالكه على وجه يتعلق الضمان اما من غير فعل
في المحل لا يصير غاصبا حتى لو منع رجلا من دخول داره او لم يمكنه من اخذ
ماله لم يكن بذلك غاصبا وكذا لو منع المالك عن المواشي حتى ضاعت لا يضمن
ولو صحها يضمن وفي السير الكبير اذا حبس رجلا حتى ضاع ماله لا يضمن
ولو حبس المال من المالك يضمن وفي مبسوط الاستيجابي اذا حال بين
رجل وبين املاكه حتى تلفت لا ضمان عليه ولو فعل ذلك في المنقول ضمن
وفي المخلفات الفلسية اذا وقف بجنب دابة رجل ومنع صاحبها عنها حتى
هلكت لا يضمن واوضح من هذا اذا قاتل صاحب المال وقتله ولم ياخذ المال
حتى تلف المال لا يضمن وقد مر في اول الجنس الذي قبل هذا من العيون
ما يخالف هذا وذكر في اجناس الناطفي وهذا معناه زمين قباله داد بيكي بيك
خروار كندم وكيرند غله كشت كرد غله رسيد ودرويد وكوفت وقباله
دهنده آمد وكفت كه من رها نكنم تا غله بخانه برى تا انكاه كه اين يك خروار
كندم كه بدل قباله است بدهى ورها نكرد تا غله مستاجر غله بخانه برد
درميان اين غلها هلاك شد آجر باين منع تاوان دار نباشد وفي التجنيس
رجل اراد ان يسقي زرعه فسقاه انسان حتى فسد زرعه لا يضمن وكذا ذكر في
الفتاوى وفي فوائد عمي نظام الدين ره ختم ماء ارز آخر حتى هلك الارز هل
يضمن اجاب شيخ الاسلام علاء الدين علي بن عبد الحميد وكان استاذه
انه يضمن وفي غصب الذخيرة وقعت قلنسوة المصلي من راسه فنحاها رجل فان
كانا جاءت بينا المصلي لا يضمن وان نحاها اكثر من ذلك يضمن وفيها ايضا

سكرة المشتري حل عند مودعه أسباب وهي ساب فحمل المودع ثوبه
فرمايم طلبها صاحب الوديعة فيمنع كلها إليه فضاع ثوب المودع فضمن
الوديعة ضامن له ثم مال من احد شيا على انه له ولم يكن لمدعي أن
ضامنا له في ولايد صدر الاسلام حقانه دبكر يرا بملك حرد بجرد لاحمال
عليه لان له حق ولاية اتلاف بعضه بواسطة الترب وسقي الزرع
والاصل ان من اتلف شيا وله ولاية اتلاف بعضه وان كان يسيرا
ضمان عليه كالمراة اذا دخلوا دار الحرب واحرق بعضهم اشجارا
المحطب وغيره حماية الدواب والحمامة عليها في شرح الطحاوي في
حية او عقربا على قارعة الطريق فلدغ رجلا والضمان على الذي الا
الا اذا تحول من ذلك الموضع الى موضع آخر ثم يقع حيات ولو دخلا
رجل دار قوم فعقره كلبهم فلا ضمان عليهم لانه لم يوجد الاغراء ولا
منهم وفي المحيط رجل له كلب عقور كلما مر عليه ماء يعضه ليبيا
هل يجب عليه الضمان ان تقدموا الى صاحب الكلب قبل الضر
يضمن وان لم يتقدموا اليه قبل العض لا يضمن بمنزلة الحائط المائل
قاضي ساره في كتاب الحجر من فتاواه في هذه المسئلة وينبغي ان لا يضمن
اذا لم يكن من صاحبه اشلاء وفي شرح الطحاوي لو اغرى كلبا على غيره
لا يضمن على الغرى عند ابي حنيفة رحمه الله كما ارسل طايرا فاصاب في
ذلك فانه لا يضمن بالاجماع هكذا ذكر في الزيادات فيمن ارسل بازيا
الحرم فاتلف صيد الحرم لا يضمن لان الطير انما يعمل بالسوط
وعند ابي يوسف رح يضمن سواء كان بسوقه او بقوده بعد ان

اغراه وقال محمد رحمه الله ان كان قايد له او سايقا يضمن والا فلا واخذ الطحاوي
وفي شايات فوايد ابي الحسن الرستغفني رح رجل اخذ هرة والقاها الى حمامة
انسان او دجاجة فاكلت الهرة الحمامة قال ان اخذ تلك الهرة برميه والقائه اليها
يضمن وان اخذتها بعد الرمي والالقاء لا يضمن من قيل له ولو اشلاه كلبه
على انسان واغراه عليه فعقره ايضمن المشلي قال نعم لانه بالاغراء جعل كلبه
آلة للعقر فصار كانه ضربه بحد سيفه وفي التجنيس شور لانسان قتل حملها
بجاره لا ضمان عليه لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار فصار كالدابة اذا
افسدت زرع انسان الكلب المعلم للحراسة والماشية والصيد ونحوها
يجوز بيعه ويغرم مستهلكه عندنا خلافا للشافعي رح وبيع القرد جايز على رواية
الحسن عن ابي حنيفة وكذا عند محمد رحمه الله بمنزلة كلب المعلم والمشهور عن
ابي حنيفة جواز بيع الاسد مذكور في صيد مختلفات القاضي ابي عاصم فعلى هذا
يضمن متلفها في شرح الطحاوي من ارسل بهيمة فاصابت في فورها شيئا ضمن
وكذلك اذا ارسلها ولم يكن لها قايد ولا سايق ولا زاجر فاصابت شيئا في
ذلك الطريق فانه يضمن ولو عطفت عن ذلك الطريق وكان لها طريق اخر
فاصابت شيئا فيه فانه لا يضمن ولو عطفت ولم يكن لها طريق غيره بذلك
سموت على المرسل لانها في فورها بعد ولو سكتت ساعة ثم سارت
فذلك هدر ولو ارسل طايرا مرجوابه وفي الملتقط ولا يجب الضمان
على صاحب الماشية اذا اتلفت شيئا ليلا او نهارا اذا لم يكن لها سايق
او قايد في الفدة لو اوقف الدابة في سوق الدواب لا ضمان على صاحبها
ان اتلف شيئا وان اوقفها على باب السلطان يضمن ما اصابت وكذا

لو وقفها على بيت المسجد الاعظم او مسجد آخر الا اذا جعل الامام
للمسلمين موضعا يوقفون دوابهم فلا يضمن وفي جنايات صاحب المحيط
اوقف دابة في ملك غيره فجالت في رباطها يعني بند شكرد بدان فاتلفت
انسانا او شيئا فاتلفه ضمن لانه تمسك للدابة في اي موضع بند بدان
في موضع رباطها لجعل انكه دراز كند رسن هست ولو وقف دابة
الطريق ولم يشد ها فسارت عن ذلك المكان واتلف شيئا لا يضمن لانه
لم يمكنها من ذلك فصارت بمنزلة دابة منفلتة وفي فتاوى الدبار يكي مرد
فهمان رفت وخر زاد دزديست ديكري آمد واندرين دزد خر خود را
كرد وابن خر كشاده خر من خر بستده را مجروح كرد قال الكرخي دستوري
خداوند دزدها كرد است خداوند خر كشاده تاوان دار باشد زيرا
العيون غنم دخلت بستانا فافسدته وصاحبها معها يسوقها يضمن ما
واذا لم يسقها لا ضمان عليه وكذا الثور والحمار وفي غصب فتاوى العتابي
الراعي اذا قادها قريبا من الزرع بحيث لو شاءت تناولت ضمن الراعي
الزرع وذكر في النوازل الراعي اذا دخل دابة في سرحه لم يكن يرعاها ثم
قبل رما خرجت من سرحه لا يضمن وفي فتاوى القاضي ظهير الدين بالسرخسي
اذا دخل في سرحه بقرة لغيره وطردها قبل رما خرجت من سرحه لا يضمن
لما روي عن جرير بن عبد الله البجلي رضي الله عنه انه اراح سرحه فرأى
فيها بقرة لغيره فطردها وقال الهادي الفقيه الاصل قوله اراح سرحه اي
ذهب به الى منزله ورواحا في العداة ومن دخل في زرعه او كرمه دابة
قبل ان تفسد الزرع فحبسها فهلكت ضمن ولو اخرجها المختار ان اخرجها

وساقها فهلكت يضمن وان اخرجها ولم يسقها لا يضمن وكذا لو اخرج دابة
الغير عن زرع الغير وفي التجنيس ولو ساقها الى مكان يامن منها على زرعه
لا يضمن كانه اخرجها عن زرعه قال ابو نصر الدبوسي وقال اكثر مشايخنا
انه يضمن وعليه الفتوى وفي غصب جوامع الفتاوى وجد دابة في زرعه فحمل
عليها فاسرعت ضمن ما اصابته وكذا اذا تبعها كثير بعد ما اخرجها وذهبت
ضمن وان اخرجها اجنبي قال قصيرا رجوان لا يضمن وعن ابن سلمة انه يضمن وفي
متفرقات فوايد صاحب المحيط رجل بعث بقرته الى بقار على رجل فجاء الرجل الى
البقار بها وقال ان فلانا بعث بقرته هذه اليك فقال البقار اذهب بها الى مالكها
فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن لانه اذا جاء بها الى البقار
فقد انتهى الامر فيصير البقار امينا وليس للمودع ان يودع في العدة ولو ادخل
بقرا يضرب بالقرن في السرج فضرب بحشا وقتله لا يضمن صاحبه اشتر مسيت
وخانه يكي در آورد فاصاب البعير صاحب الدار ان ادخله بغير اذن صاحب
الدار يضمن ولو ادخله باذنه لا يضمن والبعير المستلم وغير المستلم سواء والمستلم هو
الذي سكر من فرط شهوته وكذا لو نخس دابة انسان فالقت الراكب فمات ان
كان باذن الراكب لا يضمن الناخس وان كان بغير اذنه يجب كمل الدية ولو
ركبت الناخس فمات فلا ضمان ولو اصابت رجلا اخر بالذنب او بالرجل
كيف ما اصابته ان نخسها باذن الراكب فالضمان عليهما في غصب الذخيرة
قال شمس الاسلام الاوزجندي عن اصطبل مشترك بين اثنين لكل
واحد منهما فيه بقرة دخل فيها الاصطبل وشد بقرة فتحركت البقرة وهدمت
الاصطبل وماتت قال لا ضمان عليه اذا لم ينقلها من مكان الى مكان اخر

[illegible] ابو القاسم له دار ضمن حمل على حمار غيره شيئا الى موضع [illegible]
[illegible] المسلمين منه وقد لزم بظهر الحمار فشق الورم صاحب الحمار فاستخرج منه [illegible]
او قد [illegible] انه [illegible]

[illegible] النفسان من شق فلا [illegible]

[illegible] الاختلاف انا القول قول الذي استعمله وذكر سيد الامام ابو القاسم في كتاب
خلاص المفتي ومما يختبر به الفقيه اذا سئل عن احمل حمار غيره بغير اذنه [illegible]
ورده الى موضع الذي اخذه وكان معه بحش فاكله الذئب هل يضمن [illegible]
استعمل الاتان خاصة جوابه ان لم يتعرض البحش بشيء سوى سياق الاتان فلا [illegible]
البحش معها ناصبا وجاثيا لم يضمن وان كان حين سياق الاتان سياق البحش
معها ايضا ضمن وفي الذخيرة ركب دابة غيره بدون اذنه فتلفت من سيرها
او لم يسيرها في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن يضمن اذا سيرها في قياس
ظهير الدين رحمه الله لو وضع ثوبا في دار رجل فرماه صاحب الدار فاستدام
وبمثله لو دخل دابة دار غيره واخرجها صاحب الدار لا يضمن ان تلفت لان
الدابة في الدار تضر بها فله ان يدفع الضرر بالاخراج اما التوبة في الدار لا
يضرها وكان اخراجه باطلا فاو لو رجع مربيه فاخرجها فهلكت تضمن
الجامع الاصغر غصب مربيا وشد فيه دابة فاخرجها مالك المربط ضاع
وفي فوائد ابي الحسن المرستغني غصب عجلا واستهلكه ويبس لبن امه ضمن
الغاصب قيمة [illegible]

التسبيب في تخريب [illegible]

ذلك الموضع ايضا فعض احد الحمارين الاخر لا يجب الضمان [illegible]

في موضع اخر ولا يلزم الربط على ذلك الموضع وذكر في الجامع في فتاوى الوبري
حمارا على ساعية فجاء اخر وربط حماره على تلك الساعية فنفض الحمار بن
الآخر ان لم يكن الموضع طريقا وملكا لاحد فلا ضمان على صاحب الحمار
بشرط ان يكون في المكان سعة لانه لو ضمن بالربط والربط ليس بجناية ذكر
هذا التعليل قاضي ظهير الدين وان كان ذلك في طريق المسلمين او في
موضع لم يكن لهما ان يربطا حمارهما فهو ضامن لما اصاب حماره لان ربطه
جناية فما تولد منه ضمنه التعليل من القاضي وفي فتاواه ولو ارسل دابته
في المرعى المباح فجاء آخر وارسل دابة فنفض الثانية الاولى ان عضها على
الفور ضمن والا فلا وان كان ذلك في مربط لاحدهما لا ضمان على صاحب
المربط ما يجب بالجناية على الدواب ذكر في العدة في عين الشاة قيمة
النقصان وفي عين بقرة الجزار وعين جزوره ربع القيمة وكذا في عين الحمار
والبغل والفرس وذكر في المنتقى ما يحمل على ظهره في عينه ربع القيمة وما
لا يحمل عليه لصغره كالفصيل والجحش اذا قلع منه عين واحدة ففيه
ربع القيمة والدجاجة كالشاة وفي غصب الذخيرة اذا قطع اذن الدابة
او بعضه ضمن النقصان جعل قطع الاذن من الدابة نقصانا يسيرا و
كذلك لو قطع ذنبها يضمن النقصان وفي العدة لو قطع احد قوائم الدابة
ان لم يكن ماكول اللحم ضمن جميع القيمة وان كانت ماكول اللحم ان شاء
سلمها اليه وضمنه تمام قيمتها وان شاء امسكها وضمنه النقصان و
ذكر في العيون قال ابو حنيفة رح اذا استهلك رجل حمار غيره او بغلة
قطع يده او بذبحه انشاء صاحبه قيمته وسلم اليه وان شاء حبسه

كذا ضمنه قيمتها وعليه الفتوى ولو ضرب رجل الدابة حتى صارت عرجاء
فهو كالقطع كذا ذكره في العمدة وذكر في الهداية ومن ذبح شاة غيره فا
لكها بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها وسلمها اليه وان شاء اخذها وضمنه
النقصان وكذا الجزور وكذا اذا قطع يدها وهذا هو ظاهر الرواية عن
ابي حنيفة رح وروى عنه ابي شاء اخذها ولا شيء له والاول اصح وذكره
والدابة اذا لم يكن ماكول اللحم اذا قطع الغاصب طرفا له ايضمنه جميع قيمتها
لوجود الاستهلاك من كل وجه بخلاف قطع طرف المملوك حيث ياخذه مع ارش
المقطوع لان الآدمي يبقى منتفعا بعد قطع الطرف وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
ومن ذبح شاة غيره ظلما فهالكها بالخيار ان شاء ترك المذبوح عليه وضمنه
قيمتها وان شاء اخذ المذبوح وضمنه قيمة النقصان وكذا اذا سلخها وجعلها
عضوا عضوا وعن الفقيه ابي جعفر رح اذا اخذ العين ليس له ان يضمن النقصان
والفتوى على ظاهر الرواية ولو قطع يد حمار او بغل او قطع رجله فهالكه
بالخيار ان شاء ضمنه القيمة وذهب الدابة اليه وان شاء امسكها ولا يرجع على
الغاصب بشيء بخلاف ما اذا كان المغصوب عبدا او جارية فقطع يدها او
رجلها كان للمالك ان يضمن الغاصب القيمة ويدفع اليه المغصوب و
ان شاء ضمنه النقصان واخذ المقطوع الفرق ان الآدمي بقطع اليد او الرجل
لا يصير مستهلكا والعوامل يصير به مستهلكة بدليل اذا كانت الدابة
مما لا يؤكل لحمه فان كانت مما يؤكل كالشاة والجزور في ظاهر الرواية تبعا
والاول سواء للمالك ان يضمنه جميع قيمتها وليس له ان يضمنه النقصان ويمسك
الدابة هكذا ذكر شمس الائمة السرخسي رح وانه يؤيد ما حكينا من الفتوى

ابی جعفر ولو ذبح حمار غیره لیس له ان یضمن النقصان ولکن یضمنه جمیع
القیمة عند ابی حنیفة وعلی قول محمد رح له ان یمسکه ویضمن النقصان
وان شاء ضمنه کل القیمة ولا یمسک المذبوح ولو فقاء عینی حمار قال
ابو حنیفة رح ان شاء سلم الجثة وضمنه کل قیمته ولیس له ان یمسک
الجثة ویضمنه النقصان وفی مسئلة الجثة العمیاء هذه الجملة فی فتاوی
قاضی ظهیر الدین ذبح شاة للغیر لا یرجی حیوتها وما یجانسه من ثبوت
الاذن دلالة وتسمی المسائل الاستحسانیة فی فوائد صدر الاسلام طاهر بن
محمود رح اذا ذبح شاة انسان لا یرجی حیوتها لا یضمن استحسانا
والاجنبی والراعی فی ذلک سواء وفی الفرس والبغل یفتی بالضمان فی الاجنبی
واما یفتی فیه فرس وحمار لا یرجی حیوتهما والراعی والبقار لو ذبح
فرس او الحمار لا یضمن وفی فتاوی قاضی ظهیر الدین رح الراعی اذا خاف علی
شاة قد یجها ذکر فی الاصل انه یضمن قیمتها یوم الذبح قال الامام خواهر زاده
انما یضمن اذا ذبح شاة یرجی حیاتها والیه اشار فی الکتاب اما اذا تیقن
موتها لا یضمن لانه مامور بحفظها وذبحها اذا ذاک حفظ قال مرد رجل شاة
غیره وقد شارفت الهلاک فذبحها یکون ضامنا وذکر فی النوازل انه لا
یضمن استحسانا لانه ماذون فیه دلالة وفی اجارات فتاوی الدیناری
کاوی بفله واذ که هرچه شیر بیاید نیمی تراو نیمی مرا این اجارت درست
واذ کر این کاو خواست مردن این مرد او را بکشت لا یضمن استحسانا وفی
فتاوه ایضا اگر خصم ستور منکر شود گوید که بیمار نبوده است تو کشته قول
خصم ستور بود و مرکشنده بینه بود که مرد خواست مردن فی فتاوی

ومن الإسلام من احضر نعلة بهلم دابة فجاء به انسان وهلم يعير
اذنه لا يضمن استحسانا قال الاصل في جنس هذه المسائل ان كل عمل
لا يتفاوت فيه الناس ثبت الاستعانة به بكل واحد من احاد الناس
دلالة وكل عمل يتفاوت فيه الناس لا يثبت الاستعانة به بكل واحد
من احاد الناس كما لو علق الشاة للسلخ فجاء انسان وسلخ بغير اذنه
ضمن وكذا ذكر في فوايد صاحب المحيط قال فيها لو ذبح شاة وسلخها
لاجل السلخ فسلخها انسان ضمن لان الناس يتفاوتون في السلخ بعد
الذبح عن محل ذبحه اذا اخذ ثوب غيره من بيته بغير امره فلبسه ثم رده الى
بيته ووضعه فيه فهلك لا يضمن استحسانا وكذا لو اخذ دابة انسان
ليركبه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ره ولو ركب دابة الغير ثم نزل ثم ما
اختلف فيه والصحيح ان على قول ابي حنيفة ره لا يضمن ما لم يجاوز بها عن مكانه
وجنس هذه المسائل الاستحسانية كثيرة كتبناها في جمع مسائل للرضي
فينظر ثمه ومن وضع شيئا فتلف به انسان او مال ذكر في باب الحمايل للبزدوي
من زيادات من وضع في طريق لا يملك شيئا فعثر به مار فهلك فعليه
ضمانه ولو زال ذلك الشيء عن موضعه الى موضع آخر لا يؤاخذ الواضع
بما تولد منه وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ره الذي يقول على
جنس هذه المسائل ان يقول كل موضع كان للواضع فيه حق الوضع
لا يضمن على كل حال اذا تلف بذلك الموضوع شيء سواء تلف به وهو في مكانه او بعد ما
زال عن مكانه وفي كل موضع لم يكن للواضع فيه حق الوضع اذا عطب بالموضوع شيء
عطب والموضوع في مكانه لم يزل يضمن الواضع وان عطب بعد ما زال

الموضع عن مكانه ان زال بمزيل نحو ان وضع جمرة في الطريق فهبت به الريح
فازالتها عن مكانها فاحرقت شيئا لا يضمن الواضع وان ان كان الزوال
عن موضع الذي كان فيه لا بمزيل بان وضع جمرة في الطريق ثم جاء آخر ووضع
جمرة اخرى في الطريق فتدحرجت احدهما على الاخرى فانكسرتا قال
ابو يوسف رح يضمن كل واحد منهما قيمة جمرة صاحبه وعنه في رواية
انه يضمن صاحب الجمرة القائمة في موضعها قيمة الجمرة التي زالت عن موضعها
لما ذكرنا فان دحرجتها الريح وتنحيها عن مكانها فعطبت بها شيء لا يضمن
صاحب الجمرة المدحرجة بخلاف ما لو تدحرجت بنفسها وفي فتاواه ايضا
رجل وضع جمرة على طريق فجاء آخر ووضع جمرة اخرى فتدحرجت احدهما
فانكسرت الاخرى ذكر في الاصل انه لا ضمان على الذي تدحرجت جمرته لان
جنايته قد زالت وبرئ عن الضمان فان انكسرت التي تدحرجت كان ضمانها
على صاحب الجمرة التي لم تتدحرج لانه كان متعديا في الوضع ولم يزل جنايته
ذكر في الزيادات وضع جمرة على حائط فسقطت على رجل فاتلفته لم يضمن
لانه قد انقطع اثر فعله بوضعه على الحائط وهو في هذا الوضع غير متعد
فيضاف اليه التلف وفيها ايضا مر رجل في طريق وهو يحمل حملا فوقع على
انسان فاتلفه يضمن لانه اثر فعله ولو عثر انسان بالحمل وعطب ضمن
ايضا لانه هو الواضع للحمل في الموضع الذي وضعه فلم ينقطع اثر فعله و
الفتاوى والمائة في الطريق اذا اصاب مال انسان فاتلفه يضمن لانه
مأذون بوصف السلامة ومن وضع شيئا على الطريق فنفرت منه دابة
فهلكت لا ضمان على الواضع ان لم يصبها ذلك الشيء ولو قعد في الطريق

شيخ مستفتيه في انه قد يأذن السلطان لا يضمن وان فعل بغير
اذنه يضمن في شرح الطحاوي وفي جنايات فوائد الرستغفني لو القى مشوم
الرمان والبطيخ على قارعة الطريق فمر ثقب بها دابة انسان فماتت
لانه غير مأذون في هذا الفعل ومن فعل فعلا محرما غير مأذون فيه
فيه يكون مضمونا عليه وفي الفتاوى مر رجل في طريق المسلمين فعثر ثوبه
بفعل حانوت رجل قال ابو القاسم الصفار ان كان الفعل في ملكه لا
ان كان في غير ملكه ضمن وههنا شيء آخر انه اذا تعلق به فرس يريد ان يجره
فتخرق يجره لا يضمن صاحب الفعل لانه اذا جر الثوب فهو الذي خرق
جلس على ثوب غيره فقام وتخرق وما يتصل به في الفتاوى اذا جلس
انسان وهو لا يعلم حتى قام صاحبه فانشق ثوبه من جلوسه ضمن انتهى
وكذلك الجواب في المكعب اذا تخرق من وضع رجل غير صاحبه وصاحبه
لم يعلم ولو عض رجل يد آخر فاخرج يده من فم العاض فكسر اسنان العاض
وسقط من لحم يد هذا شيء وخرج يده لا يجب موجب السن لانه عضه
نزع اليد ويجب على العاض ارش اليد لانه جان وروي ان رجلا عض
يد رجل فانتزع يده من فيه فانتزعت سنيه فابطل ابو حنيفة قول الائمة
وقال البعض اصحابكم اخاه عض الفعل وهذا بخلاف ما اذا ارتمى ثوب
فاخذ صاحب الثوب ثوبه فتخرق الثوب تحت يضمن الرامي
قيمة الثوب لانه لا صبر له على العض فيكون مضطرا في انتزاع يده
له صبر ان اخذ ثوبه فتركه ثم يرفع الى القاضي ويسترد منه لان الجر
بفعلهما فيتنصف القيمة ولو كان صاحب الثوب يحفظ ثوبه فهذا

الثوب حتى تخرق ضمن قيمة كاملة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود
رح وكذلك الحايك اذا عمل لانسان الثوب فاراد مالكه اخذه منه فابى
الحايك ان يدفعه حتى ياخذ الاجر فمد صاحب الثوب الثوب فتخرق من يد
صاحبه لا يضمن الحايك شيئا وان تخرق من يدهما ضمن الحايك نصف قيمة
النقصان ولو اخذ يد رجل فمد ذلك الرجل يده فشلت ان اخذ يده لاجل
التحية لا يجب الضمان وان اخذ لاجل العض يجب دية اليد على الاخذ
لانه مضطر في مد يده وفي الجامع في الفتاوى تشبث بثوب رجل فجذبه
المتشبث من يد صاحبه حتى تخرق يضمن تمام القيمة فان جذبه صاحبه
من يد المتشبث ضمن المتشبث نصف القيمة وفي كتاب الحلل
من المبسوط غصب ثوب انسان ولبسه فجاء صاحب الثوب فمد
ثوبه والغاصب لا يعلم انه صاحب الثوب فتخرق الثوب لا ضمان على
الغاصب لانه تخرق من مده ولو قال صاحب الثوب رد على ثوبي فمنعه
فمد الآخر مثله من شدته فتخرق لا ضمان على الغاصب ايضا
لانه بمنزلة السكين جاء به فخرقه ولو مده كما يمد الناس عادة فتخرق
منه ضمن الغاصب نصف القيمة لانه من جنايتهما لانه امساكه ومنعه
وقت تجرده جناية يريد به ان الامساك وان لم يوضع للمد ولكن بعد
ما طلب صاحبه الرد عليه فمنعه صار قاصدا باللبس للمد فيكون
الفعل منهما ولو كان الثوب ملكا لمن لبسه فمده انسان مدا لا يمد
مثله او يمد بمثله فتخرق فعلى المادّ جميع القيمة لان التخرق يضاف
الى مده لانه تسبب على تخرق قال صدر الاسلام ابو اليسر رحمه

المسئلة من خواص هذا الكتاب الماء والنار في فتاوى النسفي سئل عمن اوقد
في النار في ملك غيره بغير اذنه فتعدت الى كدس حنطة او شيء آخر من الاموال
فاحرقته هل يضمن مال الاول لو احرقت شيئا في مكان الذي اوقد فيه فضمن
قال وفرق اصحابنا رحمهم الله بين الماء والنار فقالوا لو اوقد النار في ارض
نفسه فتعدت الى ارض غيره فاحرقت ههنا لا يضمن ولو اسال الماء في ارض
نفسه فسال الى ارض غيره واتلف شيئا ضمن لان طبع النار الخمودة والتعدي
انما يكون بفعل الريح ونحوه فلم يضف الى فعل الموقد فلم يضمن ومن طبع الماء
السيلان والاتلاف يضاف الى فعله ومن مشايخنا رحمهم الله من فصل الجواب
ان اوقد النار في يوم الريح وهو يعلم ان الريح هبت بها الى مال غيره فتلف ضمن
وان اسال الماء الى ارض نفسه وهو يعلم ان ارضه تحمل ذلك لا يضمن ايضا
رحمهم الله اطلقوا الجواب كما ذكرنا وفي التجريد اليرماني اوقد نارا في داره
فاحترقت دار جاره لا يضمن ان اوقد نارا بوقد مثله هكذا ذكر شيخ الاسلام
وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله لا يضمن مطلقا سئل صاحب الفتاوى
عن مزارع اوقد نارا في ارض المملكة يوم الريح ليحرق فاحترقت الحشيش
وسرت النار الى الاكداس فاحترقت هل يضمن الموقد اجاب ان كانت
الريح وقت الايقاد يجب ان يذهب مثلها مثل تلك النار الى تلك الاكداس
يضمن والله اعلم في فتاوى قاضي ظهير الدين رجل اوقد تنورا بنار
فيه من الحطب ما لا يحتمله التنور فاحترقت بيته وتعدت الى دار جاره
فاحرقتها يضمن صاحب التنور ولو مر بنار في ملكه او ملك غيره فوقعت شرارة
منها على ثوب انسان فاحترق قال محمد بن الفضل يضمن لانه لم يفعل الا

حمل النار والوقوع على الثوب واسطة ليكون مضافا الى تلك الواسطة
حتى لو طار الريح بشرر من النار فالقاها على ثوب انسان لا يضمن لانه غير
مضاف اليه وهكذا ذكر في النوادر عن ابي يوسف رحمه الله وقال بعض
العلماء ان مر بالنار في موضع له حق المرور فوقعت منه شرارة في ملك انسان
او القتها الريح لا يضمن فان لم يكن له حق المرور في ذلك الموضع فالجواب
على التفصيل ان وقعت منه شرارة يضمن وان هبت به الريح لا يضمن وهذا
اظهر وعليه الفتوى حداد ضرب حديدا على حديدة محماة فطارت شرارة
من ضربه فوقعت على ثوب انسان يمر في الطريق فاحرقت ثوبه ضمن الحداد
وذكر الناطفي اذا جلس في دكانه فاتخذ في حانوته كيرا يعمل به والحانوت
الى جانب طريق العامة فاخرج حديدة من كيره وضربها بمطرقه فطاير
شرارة فقتل رجلا او فقاء عين انسان او احرق شيئا او قتل دابة كان ضمان
ما تلف بذلك من المال على الحداد ودية القتل والعين على عاقلته ولو لم
يدق الحداد ولكن احتملت الريح بعض النار عن كيره او الحديدة المحماة
واخرجتها الى طريق العامة فقتلت انسانا او احرقت ثوب انسان او قتلت
الدابة كان هدرا ذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله رجل سقى ارض نفسه فتعدى
الى ارض الجار قال هذه المسئلة على وجوه ان اجرى الماء في ارضه اجرا لا يستقر
في ارضه وانما يستقر في ارض جاره كان ضامنا وان كان الماء يستقر في ارضه ثم
يتعدى الى ارض جاره ان يقدم اليه جاره بالسكر والاحكام ولم يفعل كان
ضامنا ويكون هذه بمنزلة الاشهاد على الحائط المايل وان لم يتقدم اليه
حتى تعدى لم يضمن وان كان ارضه جمود او ارض جاذة هبوطا يعلم انه اذا سقى

ارضه يسقط الى ارض جاره كان ضامنا ويؤمر بوضع المسناة رجل سقى ارضه
من نهر العامة وكان على نهر العامة انهار صغار مفتوحة فوجدها فدخل الماء
في الانهار الصغار وفسد بذلك ارض قوم قال ظهير الدين المرغيناني يكون
ضامنا كانه اجرى الماء فيها بنفسه هذه المسائل كلها في فتاوى قاضي
الذين وذكر في الملتقط اذا اجرى الملك في النهر ما لا يحتمله النهر فدخل دار انسان
يغرم نقصه ضمن ما تلف وان دخل دارا من حجر لولا الحجر لما دخل الماء
عليه نهر جرى في ارض فانشق النهر وخرب بعض الارض لا يؤاخذ ان يضمان

[illegible]

يتقدم عليه فما اخر بعد التقدم يضمن كالحائط المائل وقد مر عنه مثل
هذا في ضرب فتاوى قاضي ظهير الدين رجل سقى ارضه وارسل الماء
في النهر حتى جاوز ارضه وقد كان طرح رجل في اسفل مسيل النهر ترابا فمال
الماء عن النهر وغرق قصر انسان فالضمان على من احدث في النهر ترابا لا
على من ارسل الماء ان كان له في النهر حق ومثله في الملتقط واذا طرح في النهر
ترابا فمال الماء عن نهره وغرق قصر انسان فالضمان على من احدث في النهر
لا على من ارسل الماء ان كان له في النهر حق اذا لم يعرف من احدث في النهر وفيه لو
سقى ارض نفسه فانشق الماء من ارضه الى الارض جاره فاسد ارضه
لا ضمان عليه ولو ارسل [illegible]

سقطت به دابة او انسان ذكر في الكتاب انه يضمن مطلقا وهذا في الحمام
في الحمار مجرى على اطلاقه اما في الآدمي المسئلة مشكلة واحسن المشاكل الدار

على الطريق بحيث لا يجعل طريقا يمر فيه وفي فوائد ابي الحسن الرستغفني رحمه الله
ولو لم يتعمد في الرش ورش كما يرش الناس عادة لدفع الغبار لا ضمان عليه
لان ذلك ليس بجناية وان تعدى بالرش ضمن وان امر غيره بالرش ان امره
بالرش على فناء دكانه يضمن الآمر دون الراش ولو راى سائق الدابة الماء
الذي قد رش في الطريق فساق دابته لم يضمن الراش ان عطبت واذا لم يره
السائق او كان بالليل يضمن كذا افتى بعضهم ولو صب الماء على الطريق
فانحدر فزلق به انسان يضمن ولو ذاب ثم زلق يضمن ايضا هكذا ذكر في
الفتاوى وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو رش الماء في الطريق فجاء
رجل بحمارين فتقدم صاحبهما الى احدهما يقوده فتبع الحمار الآخر فزلق
فانكسر رجله فان كان صاحب الحمار سائقا لا ضمان على الراش لان
التلف يضاف الى سوقه وفي فتاوى رشيد الدين ولو رمى الثلج في
الطريق فسقط عليه انسان فهلك يضمن وكذا لو رماه في ممر الدواب
لانه ماذون في الالقاء لكن بشرط السلامة وهكذا في سكة نافذة واما
في سكة غير نافذة اذا رمى اصحاب الدور ثلوجهم في السكة فهلك به
انسان لا يضمنون وذكر القاضي ظهير الدين والصحيح انه لا يضمن في سكة
نافذة وغير نافذة في آخر شرب فتاوى قاضي خان اذا صب الماء في الميزاب
ويعلم ان تحت الميزاب متاع رجل يفسد بذلك ضمن وان لم يعلم لا يضمن
البئر والجدار ذكر في المحيط من حفر بئرا وشد رأسها فنقب آخر رأسها
فانه ينظر ان كان الاول كبسها بالتراب او الطين بما يكبس مثله من انواع
الارض ثم حفرها الثاني فالضمان على الثاني فان كان الاول كبسها بما

لا يكسر به البئر كالدقيق والحنطة وغيرهما فالضمان على الاول وفي فتاوى قاضي
ظهير الدين رجل من حفر بئرا وغطى راسها فرفع الاخر الغطاء فتلف بها شيء فصح
الاول وذكر في فصل اليمين من ادب القاضي المحيط من حفر في ارض غيره ضمن
النقصان وقال بعض العلماء يؤمر بالكبس ولا يضمن النقصان ولو هدم جدار
غيره لا يجبر على بنائه فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الحائط والنقص
للضامن وان شاء اخذ النقص وضمنه النقصان وفي كتاب الصلوة من فتاوى
قاضي خان من حفر بئرا في فناء مسجد او هدم حائط المسجد فانه يؤمر بالتسوية
يقضي بالنقصان وكذا من حفر بئرا في فناء قوم يؤمر بالتسوية ولو هدم حائط الدار
رجل ملكا له او حفر بئرا يضمن النقصان وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود
من حفر حفرة او بئرا في ارض غيره لا يؤمر بالكبس وان قال بعض العلماء رحمهم الله تعالى
وفي غصب المنتقى رجل حفر بئرا في ملكه فطمها رجل بترابها قال اقومها محفورة
فضل ما بينهما وان طرح فيها ترابا لجبر هو على ان يخرجه وفي فتاوى رشيد الدين
اذا هدم جدار غيره ثم بنى ان كان المهدوم من التراب ثم بناه من التراب
يعزر من الضمان وان كان المهدوم من الخشب ثم بناه بما كان من الخشب
كان الجواب كذلك وان بناه بخشب اخر لا يبرأ من الضمان لانه يكون
مثل الخشب فلا يكون اعادة للاول وفي المحيط ولو هدم حائط انسان لا يجبر
بنائه والمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمة الجدار والنقص للضامن
انسان ضمنه النقصان والنقص له وقال بعض الناس ان كان قبل ما لا يؤمر
بالاعادة وان كان جديدا يؤمر وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
انسان ان كانت متخذا من الخشب ضمن القيمة وان كان متخذا من الطين

الذي يقال له بالفارسية باخسه ان كان عتيقا فلذلك الجواب وان كان حديثا
جعل بدله باعادته كما كان ورايت في المختلفات القديمة الغاصب اذا حفر بئرا
في الدار المغصوبة ورضي به المالك واراد الغاصب ان يطمها ليس له ذلك
وقال الشافعي رح له ذلك سواء ينتفع به المالك او لا ينتفع لنا انه حفر
بئرا في ملك الغير فليس له ان يطمها اذا رضي به المالك كما اذا طرح التراب في ملك الغير رضي به المالك
او يقول ليس للغاصب فيه مال قائم وانما احدث ما ينتفع به المالك وتزيد في
قيمة ملكه فلا يملك الطم كما اذا كنس الدار او طينها انقى المالك او غسل الثوب
المغصوب واحتج الشافعي رح انه متعد في الحفر بدليل انه لو وقع فيها انسان
او دابة يضمن فله ان يطمها ازالة للتعدي كما لو حفر بئرا على طريق المسلمين قلنا
اذا رضي صاحبه سقط الضمان فصار كانه مامور به في الابتداء وفي بعض المختلفات
ايضا اذا غصب دارا وحفر فيها بئرا ثم جاء المالك فاراد الغاصب ان يطم البئر ان
كان البئر يزيد في قيمة الدار وينتفع به فليس للغاصب طمه وان كان في موضع يضر
بالبناء فللمالك ان يضمنه النقصان وقال الاسفرايني للمالك ان يطالبه بالطم
ان كان يضر بالبناء وفي صلوة بعض الفتاوى نزح ماء بئر انسان حتى صارت يابسة
لا شيء عليه لان صاحب البئر غير مالك للماء ولو صب ماء انسان من الحب يقال
له املاء بالماء لانه ملكه والماء من ذوات الامثال استهلاك الاشجار والبناء و
الزرع في فتاوى قاضي ظهير الدين قطع اشجار كرم انسان يضمن القيمة لانه
اتلف غير المثلي وطريق معرفة ذلك ان يقوم الكرم مع الاشجار الثابتة ويقوم
مقطوع الاشجار فيفضل ما بينهما قيمة الاشجار فبعد ذلك صاحب الكرم
بالخيار ان شاء دفع الاشجار المقطوعة الى القاطع وضمنه تلك القيمة وان شاء

في تلك الاشجار وقيمة من تلك القيمة قيمة الاشجار المقطوعة وضمنه
الباقي وذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه مسئلة قطع الاشجار هكذا ثم قال
وان كانت قيمة الاشجار مقطوعة وغير مقطوعة سواء فلا شيء عليه
وذكر ايضا في فتاواه رجل قطع الشجرة من بستان آخر او من داره او من
ضيعته واستهلك الشجرة ماذا يلزمه قال قلع من البستان والدار يلزمه
نقصانهما وما قلع من الارض فعليه قيمة الحطب وينظر جنس هذه
غيب مجموع النوازل وذكر في الجامع الاصغر وفي الجامع الفتاوى ولو قلع
شجر رجل يقوم الارض وفيها الشجر ويقوم ولا شيء فيها ينظر ما بينهما
كذا الزرع وفي فتاوى قاضي ظهير الدين فلو كانت الشجرة شجرة الجوز
قد اخرجت جوزا صغارا رطبة فاتلف انسان تلك الجوزات يضمن نقصان
الشجر لان تلك الجوزات وان لم يكن لها قيمة وليست بمال حتى لا يضمن
لاتلاف الا على الشجر فاتلافها على الشجر يمكن نقصانا في الشجرة فينظر الى
هذه الشجرة مع تلك الجوزات بكم تشترى وبدون تلك الجوزات كم تشترى
فيضمن فضل ما بينهما وكذا الشجرة اذا نورت في الربيع فنقصها انسان
فانتثر نورها وهو الزهرة هذه الجملة في فتاوى قاضي ظهير الدين رجل
قطع غصن شجرة انسان وقيمة الغصن قليل انثاء ضمنه نقصان الشجر
جميعا والغصن للكاسر وان شاء ضمنه نقصان الشجر الا قدر الغصن
لرب الشجر وكذا البناء والنقض والتراب قد كورة في الملتقط رجل قطع
لرجل فنبت مكانها اخرى لا يبرأ عن الضمان وكذا لو حصد زرعا
بقلا فنبت مكانها اخرى لا يبرأ عن ضمان المحصود والمقطوع

كتاب الغصب من شرح شيخ الاسلام على الاسبيجابي ولو غصب نالة صغيرة
فغرسها في ملكه فادركت في ارضه فلصاحب النالة قيمة النالة ولا سبيل له
على النخلة بقلعها لانها صارت تبعا لارضه ولو غرس نالة ولم تزد ما جوابه
اما اذا لم تنبت فلا شك فيه انها ترد على المالك واذا نبتت فالترد ينبغي ان
ترد على المغصوب منه ايضا لانه وضع المسئلة في الزيادة وذكر في غصب
المبسوط بعد الاسلام ابي اليسر رده وفي فتاوى قاضي ظهير الدين ولو غرق
الكرسف انسان قال محمد رحمه الله ان كانت قيمة البرغ السنبل كان عليه قيمة
الكرسف وان كانت قيمة البرغ السنبل اكثر كان عليه مثل البرغ وعليه الحمل
ولو غصب كرسفا فزرعه ثم اقام المغصوب منه بينة على الغصب فانه يقضي له
بالبرغ قيمة الحمل وفي فتاوى رشيد الدين ولو غصب ارضا وفيه زرع نابت
وهي فصيل فهلك الفصيل او يبس لا يضمن لانه لا يخلو اما ان يكون له حكم
العقار او حكم المنقول فان كان له حكم العقار فالعقار لا يضمن بالغصب وان
كان له حكم المنقول فالمنقول انما يضمن بالنقل ولم يوجد وكذا اذا غصب كرما
فيه اشجار يبس الاشجار في يد الغاصب لا يجب على الغاصب ضمان الاشجار
وفي المنتقى في دعوى مجموع النوازل من هدم دار انسان فله ان يضمنه قيمة
الدار مبنية لان الاتلاف وقع على البناء فلا يضمن قيمة العرصة لانها
باقية والغصب لا يتحقق في العقار حتى الى غصب العقار غاصب العقار لا يضمن
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانه صار غاصبا لمنفعة الدار ولم يغصب
الرقبة الدار والمنافع ليست بمال ولانه منع مالك الدار عن الانتفاع
منع المالك عن الملك لا يوجب الضمان كما لو منع المالك عن ماله حتى هلك

لا يضمن ذلك لانه بسلم دخل دار الحرب بامان فاكتسب من العروض والعقارات
ثم غلب المسلمون على الدار فان العروض وسائر المنقولات له فاما العقار فهو
للمسلمين لانه لم يخرج العقار عن ايديهم فلم يخرج عن ملكهم وقد اخرج المنقولات
من ايديهم كذا اورد الفقيه ابو جعفر رح في فوائده وذكر ظهير الدين اشجاري
فتاواه الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان كما ان الفتوى
غصب منافع الوقف بالضمان وفي فوائد صاحب المحيط اشترى دارا وسكنها
ثم ظهر انها وقف او كانت للصغير يجب عليه اجر المثل صيانة لمال الوقف
الصغير وذكر في العمدة المغصوب اذا كان غير منقول فانهدم بانهدام بناء او
جاء سيل فذهب بالبناء والاشجار او غلب السيل على ارض فشربت
الماء فانه لا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولهما
انه لو تلف شيء من سكناه يضمنه ولو قلع الاشجار ضمن فاذا قطع شجرا
او هدم البناء آخر ضمن وهو مروي الغاصب وفي فتاوى رشيد الدين
العقار لا يتحقق موجبا للضمان عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي
وجوب الضمان بنبع العقار والتسليم روايتان عن ابي حنيفة رح المعتبر
بالبيع والتسليم بالاتفاق والعقار هل يضمن بالانكار عند ابي حنيفة رح
لو اودع رجلا وقد جحد المودع الوديعة هل يضمن فيه روايتان اشار
ان العقار يضمن بالبيع والتسليم ويضمن ايضا بالجحود وبالمستعمل هل
في ضمان المودع وذكر في كتاب البيوع ان العقار يضمن بالرجوع عن الشهادة
حتى لو شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا وقيل انما يضمنان
لانهما قد اتلفا على المالك ملكه وفي فصل الثاني عشر

قال في فتاوى ابي الليث غصب ارضا وزرعها ونبت فلرب الارض ان يامر الغاصب
بقلع الزرع فان ابى فللمغصوب منه ان يقلع فان لم يحضر المالك حتى ادرك
الزرع فانه للغاصب وللمالك ان يرجع بنقصان الارض وهي معروفة ونظير
هذه المسئلة في مسائل بيع الزروع المشتركة من مجموعنا هذا
غصب ارضا وزرعها حنطة فجاء آخر وزرعها شعيرا وحنطة يأتي في مسائل
ضمان المزارع والعامل في هذا الفصل ان شاء الله تعالى افسد مركبا
وما يماثله ذكر في العدة ولو افسد تالبف حصير ان امكن اعادته امر به
كمن احل بسلم انسان فرقه في فتاوى قاضي ظهير الدين اذا فتق قميص
انسان ينظر الى قيمته مخيطا وغير مخيط فيضمن فضل ما بينهما وكذا اذا فتح
باب دار انسان عن موضعه او بال في بئر ماء للوضوء او حل سرج انسان
وكذا كل ما كان مركبا او مؤلفا اذا نقض تاليفه او صب الماء في التنور المحمى
وفي فتاوى قاضي خان رجل اتلف على رجل احد مصراعي باب او احد زوجي
خف او ركب كان للمالك ان يسلم اليه المصراع الآخر والزوج الآخر
ويضمنه قيمتهما غصب شيئا فطالب ربه في بلد آخر ذكر في غصب الايضاح
المغصوب اذا كان قائما في يد الغاصب فللمغصوب منه ان ياخذه مثليا كان
المغصوب او غير مثلي في الوجوه كلها الا اذا كانت قيمته في بلدة الخصومة
اقل من قيمته في بلدة الغصب ثم يثبت للمغصوب منه خيارات ثلاث ان
شاء انتظر وان شاء رضي به وان شاء اخذ قيمة المغصوب في مكان الغصب
يوم الخصومة فان كان هالكا في غير المثلي المغصوب منه قيمته في بلد الغصب
يوم الخصومة وفي مثلي الجواب على التفصيل ان تساوى القيمة في البلدين

طالبه برد المثل وان كانت القيمة في بلدة الغصب اكثر فللمالك خيارات
ثلث ان شاء رضي بالمثل وان شاء طالب بقيمته في بلدة الغصب يوم الخصومة
وان شاء انتظر وان كان قيمته في بلدة الغصب اقل فالغاصب بالخيار ان شاء
اعطاه المثل وان شاء اعطاه القيمة في بلدة الغصب او في مكان الغصب
يوم الخصومة الا اذا رضي المالك بالتاخير ويكون له ذلك وهكذا ذكر
المسئلة في مجلات المحيط وغصبه فعلى هذا ينبغي ان يذكر في دعوى غصب
المكيل والموزون سوى الدراهم والدنانير مكان الغصب حتى يعلم انه هل له
ولاية المطالبة وهكذا ذكر في الذخيرة لو ادعى انه غصب منه كذا
حنطة وبين الشرائط لا بد ان يذكر مكان الغصب وذكر في دعوى
المعين اذا ادعى الوديعة لا بد من ذكر موضع الايداع انه في مصر سواء كان له
حمل ومؤنة او لم يكن وفي دعوى الغصب اذا لم يكن له حمل ومؤنة لا يشترط
بيان موضع الغصب وفي دعوى قرض المكيل والموزون ينبغي ان يشترط
البيان وفي غصب غير المثلي واستهلاكه ينبغي ان يبين قيمته يوم الغصب
ظاهر الرواية وفي رواية يخير المالك بين ان يضمنه قيمته يوم الغصب او
الاستهلاك ولا بد من بيان القيمة انها قيمة اي الدرهم في غصب يعني
يجب قيمة يوم الغصب او يوم الاستهلاك ذكر في القدوري من غصب منه
فعليه مثله ان كان مثليا وان كان ذوات القيم فعليه قيمته يوم الغصب
في غصب فتاوى قاضي ظهير الدين غصب شاة فسمنت في يده
قيمتها يوم الغصب لا يوم الذبح وفي مختلفات ابي الليث غصب شاة
فزادت حتى صارت قيمتها عشرين فذبحها الغاصب وكان ثمن لحمها

الكتاب رحمه الله وعندهما يضمن عشرين ولو هلكت من غير استهلاك فعليه
عشرة وفي غصب خواهرزاده ره غصب جارية تساوي الفا فازدادت زيادة
متصلة حتى صارت تساوي الفين وباعها الغاصب وسلمها فالمالك بالخيار
ان شاء ضمن الغاصب قيمتها يوم الغصب وتلك الف وان شاء ضمن المشتري
قيمتها يوم قبضه وتلك الفان وليس له ان يضمن البائع قيمتها الفين عند ابي حنيفة
ره خلافا لهما وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في غصب الاصل كما ذكر خواهرزاده
وقال وعلى هذا الاختلاف ذكر في اختلاف زفر ويعقوب فيمن غصب دابة قيمتها
عشرون فزادت حتى صارت اربعين ثم اتلفها الغاصب فعند ابي حنيفة ره
ليس لصاحب الدابة ان يضمن الغاصب الا عشرين قيمتها يوم الغصب وعندهما
ان شاء ضمنه قيمة الدابة يوم الغصب او يوم الاستهلاك او يوم البيع والتسليم
ثم قال ره وهذا فاسد لان اثبات الخيار بين تضمين القليل من المال والكثير
تخيير بين شيئين واصل من جنس واحد باطل ولو كان مكان البيع والتسليم في الجارية
قتل بان قتل الجارية بعد الغصب فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه قيمتها يوم
الغصب وان شاء قيمتها يوم القتل لان ضمان القتل يجب على غير القاتل وهم العاقلة وهو غير واجب
عليه فيمكن ايجابه عليهم بخلاف البيع والاتلاف والله اعلم غاصب الغاصب اذا رد على الغاصب الاول برئ
عن الضمان ولو هلك المغصوب في يد غاصب الغاصب فادى القيمة الى الغاصب الاول برئ
ايضا حتى لا يكون للمالك بعده ان يضمن الغاصب الثاني لقيام القيمة مقام
العين وهذا اذا كان غصب الاول معروفا بقضاء القاضي او بغير قضائه وانما
يصير معروفا باقامة البينة او بتصديق المالك فاما اذا اقر الغاصب بذلك
فانه لا يصدق في حق المالك ويصدق في حق نفسه وللمالك بالخيار في

تضمين ما بيناه في الباب الرابع والعشرين من بيوع الجامع وذكر رشيد الدين
في فتاواه ولو باع غاصب الغاصب واخذ الثمن لا يكون للغاصب الاول
ان يأخذ الثمن منه لانه ليس بمالك وليس بنائب عنه فلا يكون له اجازة
البيع والمغصوب منه بالخيار في تضمين الغاصب وغاصب الغاصب وفي
الاصل في باب اعتاق احد الشريكين وفي غاصب الغاصب اذا اختار المالك
تضمين احدهما لم يملك تركه وتضمين الآخر وفي فوائد صدر الاسلام
طاهر بن محمود واحاله الى فتاوى سمرقند بان للمالك ان يضمن الغاصب
وغاصب الغاصب كل واحد منهما نصف قيمة المغصوب وطالعت في
بعض كتب الفقه رجل غصب عبدا فغصب منه آخر فمات عند الاول بالخيار ان شاء ضمن الاول
ويتبع الاول الآخر وان شاء ضمن الاول واتبع الآخر بالقيمة ولا يتبع له على الاول وفي النوادر
هشم ابريق فضة لاحد ثم جاء آخر وهشمه هشما يرى الاول من ضمان
وضمن الثلث مثلها وكذلك لو صب ماء على حنطة انسان فجاء آخر وصب
عليها ماء آخر وزاد في نقصانها يرى الاول من الضمان وضمن الثلث قيمتها
يوم صب الثلث لانه لا يمكن لصاحب الابريق والحنطة ان يرد الابريق والحنطة
الى الحالة التي فعل الاول لتضمنه المثل او القيمة فلو ضمنه ضمنه
النقصان وانه يكون دواما يبرأ به الغاصب المالك اذا اخر المغصوب
الغاصب يبرأ عن الضمان بنفس العقد كما لو باعه منه ولو اعاره منه
لا يبرأ حتى لو هلك قبل الاستعمال يكون مضمونا على الغاصب مذكور في
المحيط وذكر في باب الذي يلي الباب الطويل من بيوع الجامع اذا قال المالك
للغاصب اودعتك المغصوب ثم هلك في يده ضمن لانه لم يوجد الاذن

من الضمان نصا والامر بالحفظ وعقد الوديعة لا ينافيان ضمان الغاصب كما
اذا خالف المودع يضمن وان كان العقد قائما به وفي فتاوى سمرقند بان زوج
الجارية المغصوبة من الغاصب لا يبرأ عن الضمان في قياس قول ابي حنيفة
رح خلافا لابي يوسف رح وهي فرع ما لو زوج المشتري المشتراة قبل القبض
لا يصير به قابضا عند ابي حنيفة رح خلافا لابي يوسف ولو امر المالك الغاصب
ان يضحي الشاة المغصوبة فقبل التضحية لا يخرج عن ضمان الغصب وتوكيل
المالك الغاصب ببيع المغصوب لا يبرأ عن ضمانه وان باعه ما لم يسلمه
وكذلك لو باع المالك المغصوب لا يخرج من ضمان الغاصب ما لم يسلمه الى
المشتري في الذخيرة وفي التجريد البرهاني اذا اصلح المغصوب منه في الغصب
ثوبا يصير به غاصبا ان لو وقع في ملك الغير كان قابضا وبرئ الغاصب من
ضمانه بخروان يستخدم المغصوب او يلبس الثوب او يأكل الطعام وهو يعرفه
او لا يعرفه ولو يستأجر المالك الغاصب ليسلم المغصوب عملا فهو في يد الغاصب
على ضمانه بخلاف ما اذا استأجر الغاصب المغصوب ليركبه وفي متفرقات
مبوع الذخيرة اذا اغتصب عينا لانسان فاجاز المالك قبضه يصح حتى يبرأ
الغاصب عن الضمان وكذلك لو اودع مال غيره فاجاز المالك ذلك يبرأ عن
الضمان لان الاذن في الانتهاء كالامر في الابتداء وذكر فيه ايضا ان الاجارة
تلحق العقود دون الافعال عند ابي حنيفة رحمه الله وعند محمد رح تلحق
الافعال والعقود حتى الغاصب اذا رد المغصوب على اجنبي فاجاز المغصوب
منه قبض ذلك الاجنبي عند محمد رح خرج الغاصب عن الضمان وعند ابي
حنيفة لا يخرج عن الضمان وقد مر في آخر تصرفات الفضولي من مجموعنا

هذا ان الاجارة تلحق الاموال ذكره في الذخيرة من غير خلاف وهو الاصح وذكر
من غصب شاة من صاحب المحيط من غصب من آخر شيئا وقضى به ثم ظهر المالك
قضى به يرد عن الضمان ولو انه اسقط به فامره بالحفظ لا يبرأ عن الضمان ما لم
يحفظ وقد مر في مسائل الشتى الفاسد ان من غصب عينا ثم رده على مالكه هل
يقبله ثم جاء به الى بيته فهلك لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين غصب
دابة او ثوبا او دراهم وهي قائمة بعينها فاراد منها ان يتبرأ امانة في يده ويكلف
حالها من ذلك سواء كانت قائمة او هالكة فان كانت مستهلكة فانه ابرأ
عن الدين فان كانت قائمة فانه ابرأ عن ضمان الغصب الغاصب اذا اتى
المغصوب المستهلك قال المالك ان يقبلها منه قال ابو نصر رحمه الله يرجع الامر
الى القاضي حتى يامره بالقبول فيبرأ الغاصب وقال نصير رحمه الله ابو بكر ابو الليث في
الغصب والوديعة اذا وضع بين يدي المالك ثوبا في الدين لا يبرأ حتى
يقبضه في يده او حجره فان رماه في حجره برئ ولو لم يعلم صاحب الثوب انه
ثوبه ووضعه في حجره فرماه في حجره آخر ودفعه قال ابو بكر رحمه الله احتاط ان لا يبرأ وفي
المختار للفتوى انه يبرأ لانه رد عليه عين ماله الا ترى الغاصب لو اطعم المغصوب
منه يبرأ عن الضمان وان كان لا يعلم به المغصوب منه وفي التجنيس اذا
اذا وضع المغصوب بين يدي المالك يبرأ وان لم يوجد حقيقة القبض وكذا
الوديعة بخلاف ما اذا استهلك المغصوب او الوديعة ثم جاء بالقيمة ووضعها
بين يدي المالك فانه لا يبرأ ما لم يوجد حقيقة القبض وذكر في مصنفات
الذخيرة غاصب الدابة اذا جاء بها صاحبها فلم يقبضها منه صاحبها بل تركها
حتى ضاعت فلا ضمان على الغاصب وهو نظير من اخذ مبدل الاسباب ثم رفع

بالمنديل الى صاحبه فلم ياخذه بل تركه حتى ضاع لا يضمن الاخذ الاول وذكر هناك
ايضا الغاصب اذا باع المغصوب بامر القاضي يبرأ عن الضمان لو باعه بامر مالكه احال
هذه المسائل الى السير الكبير في باب صاحب السافه منه وذكر شيخ
الاسلام ابو بكر رحمه في شرح كتاب الغصب اذا غصب ثوبا ثم انه كساه رب
الثوب او كان طعاما فقدمه بين يدي المالك واباح له اكله فاكله يبرأ
عن ضمانه عندنا خلافا للشافعي رحمه الله علم انه ملكه او لم يعلم واجمعوا
انه لو وهبه منه وسلم اليه او باعه منه وهو لا يعلم به بري عن الضمان
واجمعوا انه لو كان حنطة فطحنها وخبزها واطعم المغصوب منه او كان تمرا
فبذره وسقاه اباه فانه لا يبرأ عن الضمان وكذلك لو كان كرباسا فقطعه
وخاطه ثم كساه لا يبرأ لانه ملكه بهذه الافاعيل وفي غصب الذخيرة عن
محمد رحمه رجل اخذ ثوب انسان من بيته بغير امره ولبسه ثم رده الى بيته
وضعه فيه فهلك فلا يضمن استحسانا وكذلك لو اخذ دابة غيره من
اوتادها بدون الاذن ثم ردها الى مربطها فذهب لا ضمان استحسانا وقد مر
من قبل وان اخذ الدابة من يد مالكه غصبا ثم ردها في دار صاحبها على
معلفها وربطها عليه فان لم يجد صاحبها ولا خادمه يضمن نص عليه شمس
الائمة السرخسي رحمه في كتاب العارية وفي غصب المنتقى غصب عبدا ثم ان المالك
قال للغاصب اذهب به الى موضع كذا وبعه فذهب به فعطب في طريق
فهو ضامن وكذا لو استاجر الغاصب منه ليبني له حائطا فانه في ضمانه حتى
يدخل في عمل الحائط وكذا لو استاجره الغاصب ليحمل به وفي زيادات جدي رحمه
غصب كو بشتن يكي را بغلطي برد وتجويان داد خداوند كو سفند كفت

اگر کوسفند من چه کردی گفت بچه بان دادم گفت روبکوی که کوسفند فلان

نست چون بیابد بوی دهی فذهب وقال هل یخرج من الضمان بهذا القدر

اجاب انه لا یخرج من الضمان وفی النوازل جاریة جاءت الی محاسبی بغیر ادب

مولاها طالبة للبیع ثم ذهبت ولا یدری این ذهبت وقال المحاسبی ردها

علیک قال الفقیه قوله ولا ضمان علیه لان الجاریة هی الجائیة الیه وکانت

امانة عنده هکذا قاله فی الکتاب وتفسیر ذلک ان المحاسبی لم یاخذ الجا

حتی یصیر غاصبا ومعنی الرد ان یامرها بالذهاب الی المنزل وکان المحاسبی

منکرا للغصب وفی فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود رجل هشم طست

وهو مما یباع وزنا قال المالک بالخیار ان شاء امسک الطست ولا شیء له

شاء دفع المکسور واخذ قیمة السلم وکذلک کل اناء مصنوع بان کان

لا یباع وزنا کالسیف فکسره انسان کان علیه ما نقصه فان اتبعه بالک

السیف المکسور اجر کان علیه مثله ویسلم صاحب الخیار

صرف سوی ما لمفه

وان کانت تباع علی

وما لا ینقطع به ذکر فی الهدایة واذا تغیر العین المغصوبة بفعل الغاصب

زال اسمها واعظم منافعها زال ملک المغصوب منه عنها وملکها الغاصب

وضمنها ولا یحل له الانتفاع بها حتی یؤدی بدلها وهذا لکن غصب شاة فذبحها

او شواها او طبخها او غصب حنطة فطحنها او حدید فاتخذ منها سیفا او صفرا

انیة وهذا عند ابی حنیفة وقال الشافعی رح لا ینقطع حق المالک وهو بالخیار فی الغاصب

ان شاء ترکه علیه وضمنه مثل حنطته وان شاء اخذ الدقیق وضمنه الفضل

وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله الا انه اذا اتخذ الدقيق لا يضمنه النقص
لانه يؤدي الى الربوا وعلى هذا اذا غصب عنبا فعصره او سمسما فعصره او حنطة
فزرعها فادرك الزرع او بيضة فحضها دجاجة فافرخت او قطنا فغزله ونسجه
او غزله في الاصح او غزلا فنسجه او ثوبا فقطعه وخاطه او صوفا فلبده او خوصا
فجعله زنبيلا او نالة فغزلها او دقيقا فخبزه او ترابا فلبنه او جعله آنية وللتراب
قيمة فان لم يكن فهو للغاصب بغير شيء وفي فتاوى ومن بنى حايطا في ارض
غصبها من التراب المغصوب لا سبيل له على النقض لانه لو نقض صار ترابا
كما كان وفي الجامع الاصغر رجل بنى حايطا في كرم غيره بغير امره من تراب صاحب
الكرم فان كان التراب لا قيمة له فالحايط لصاحب الكرم والباني معين
متبرع وان كان للتراب قيمة فالحايط للباني وعليه قيمة التراب ولو غصب
ثوبا فصبغه فللمالك ان ياخذ بغير شيء وكذا اذا غصب شيئا من الحيوان
فكبر عنده وزادت قيمته او غصب عبدا فجحد فاواه حتى براء وغصب
ارضا فيها زرع او نخيل فسقى وانفق عليه لانه ما احدث فيه عينا متقوما
انما اظهر اصله او نماء ملكه ولو غصب ثوبا فقطعه للمالك ان ياخذه وكذا
اذا غصب نخلا فشقها جذوعا لانه تفريق الاجزاء وان غصب ذهبا او فضة
فصرها دراهم او دنانير او آنية لم تزل ملكها عنها هذه الجملة في الهداية
وذكر في الهداية ولو غصب كرباسا وخاطه قميصا ضمن قيمته ولو غصب
حديدا فصاغه اناء او سيفا او سكينا ملكه وعليه مثله وكذا لو غصب
ساجة فادخلها في بنائه ملكها بالقيمة ولو غصب لحما فطبخه مرقة ملكه
عليه المثل او القيمة على الاختلاف ولو غصب شاة فذبحها وجنابها

ارضا ارضا ملكها وعليه قيمة باحية ولو غصب حمارا او بغلا وقطع ذنبه او رجله
ملكه وعليه قيمته صحيحا ولو غصب جانبه في الارض ملكه كذا في
غصب عبير اقصار عند جمر اذكر في الفصل الثاني من غصب الذخيرة وذكر
موضع ينقطع حق المالك فالمغصوب منه احق بذلك الشيء من سائر الورثاء
حتى يستوفي حقه فان صلح ذلك صلح من مال الغاصب ولا يكون هذا ممن له
الراهن هكذا ذكره المتقي واما الوجوه التي لا ينقطع حق المالك عن العين
ويخير بين اخذه وتضمنه اذا غصب شاة فذبحها وسلخها او قطع ثوبه
غيره او غصب قلب فضة وكسره او نقره فسكها او ضربها او ثوبا فصبغه
او صبغ الرمح بيوت انسان فالقه في صنع الغير او غصب عبدا فاوثق منه
او غزل الانسان او قطنا فحلجه او دقيقا او سويقا فلته بسمن او ارضا فبنى فيها
او زرع او غرس او لبنا فطبخه مصبرة او حبرا فنقده او لحما فحمله اربا اربا او
دراهم او دنانير فكسرها ففي هذه الوجوه لا ينقطع حق المالك بهذه التصرفات
وذكر في مختصر القدوري ومن غصب ساحة فغرس فيها او بنى يقال له ازل
البناء والغرس ورد ساحته فان كانت الارض تنقص بقلع ذلك فللمالك ان يضمنه
له قيمة البناء والغرس مقلوعا ويكون له وفي فتاوى قاضي ظهير الدين
عن الكرخي رجل غصب ارضا وبنى فيها ان كانت قيمة البناء اكثر بضعف تحكما
للارض بقيمتها وذكر في الذخيرة ومن غصب ساحة وبنى عليها لا ينقطع
حق المالك وكان له ان ياخذها وكان القاضي ابو علي النسفي يحكي عن الكرخي
انه ذكر في بعض كتبه تفصيلا فقال ان كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة
البناء فله ان ياخذها وان كانت قيمة الساحة اقل من قيمة البناء ليس له

ان ياخذها وكذا في الساحة قال والمراد بما ذكر في الكتاب هذا وزعم
ان هذا هو المذهب وذكر في العدة ان بعض المتاخرين افتوا بقول
الكرخي وانه حسن ونحن نفتي بجواب الكتاب اتباعا لاشياخنا فانهم
كانوا لا يتركون جواب الكتاب وفي فوايد صاحب المحيط غصب قطنا
وحلجه لا ينقطع حق المالك لان عينه قايم بخلاف ما لو داس الحنطة حيث
يقضي لصاحبها بالحنطة والتبن للغاصب وهو ضامن لقيمة الحل و
سئل عمن غصب ارزا وقشره او حنطة واتخذه كشكا هل ينقطع به حق
المالك قال لا لان العين المغصوب قايم كما لو ذبح شاة وسلخها لا ينقطع
حق مالكها وفي غصب فتاوى قاضي خان رحمه الله ولو تخلل الخمر المغصوب
في يدي الغاصب يكون الخل للغاصب ولو اراد انسان صب خمر
نفسه فاخذها آخر فتخللت في يده كان الخل للآخذ وفي الذخيرة اذا
غصب خمرا وخللها ثم استهلكه فعليه خل مثله لانها صارت خلا
على ملك المالك ما يكون مثليا وما لا يكون فمن الاول الخبز باطلاق
لفظ الطحاوي كل ما يكال او يوزن وليس في تبعيضه مضرة يعني غير
المصنوع فهو مثلي وكذا العددي المتقارب كالجوز والبيض والفلوس
ونحوها وذكر قاضي خان في اول البيوع جامعه الصغير ان الخبز من ذوات
القيم في ظاهر الرواية لانه يتفاوت في الطبخ والنضج والعرض والرقة
والغلظة وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في شرح كتاب الغصب ليس
كل مكيل مثليا ولا كل موزون اما المثلي من المكيلات والموزونات
ما هي متقاربة اما ما هو متفاوت فليس بمثلي فكانت المكيلات

والموزونات والعددیات سواء قال وفی الذرعیات یجب ان یکون کذلک
قال وبین السویق والسویق تفاوت متفاحش بسبب القلی فصار کالحنطة والباقلا
لیسا لا متساویة وفی الذخیرة فی کتاب الغصب عن مشایخنا استثنوا من الموزونات
الناطف المبرور والدهن المرری وقالوا بضمان القیمة فیهما لان الناطف یتفاوت
المبرور وکذلک الدهن المرری وذکر صاحب المحیط فی شرح الجامع الصغیر العددیات
المتقاربة کلها من ذوات الامثال کیلا او عددا او وزنا فی موضع اخر الموزون والبیض
وما هو عددی متقارب مثلی کیلا او وزنا او عددا وعند زفر العددیات کلها
من ذوات القیم متفاوتها ومتفاوتها والمتفاوتة کلها من ذوات القیم وما یتفاوت
احاده فی القیمة فهو عددی متفاوت فلا یکون مثلیا وما لا یتفاوت احاده فانما
یتفاوت انواعه کالباذنجان فهو متفاوت مثلی فعلی قیاس هذا ینبغی ان یکون
البصل والثوم مثلیین وذکر شیخ الاسلام ابو بکر فی المبسوط انهما من العددی
المتفاوت فانه قال محمد رحمه الله یجوز السلم فیه کیلا ولا یجوز عددا لانه متفاوت
وصغیر البیض وکبیره سواء بعد ان یکون من جنس واحد وذکر فی الملتقط
الکیل والوزن یجب المثل ان اکله او باعه وفی العددی المتقارب مثل المثل
ایضا وفیما سواهما یجب القیمة وهذا یوافق روایة الطحاوی وذکر رشید الدین
فی فتاواه النحاس من ذوات القیم وان کان وزنیا وذکر شیخ الاسلام علی
الاسبیجابی فی شرحه فی کتاب الغصب والصحیح ان النحاس والصفر مثلیان وفی
شرح القدوری الحدید والرصاص والصفر کل واحد منها جنس لا یجوز
التفاضل ویجوز بیعه بالاخر متفاضلا وهذا دلیل علی انها مثلی وفی فتاوی
قاضی ظهیر الدین لو باع اناء حدید ان کان الاناء حدید یجوز ان کان الاناء

مباع وزنا يعتبر المساواة في الوزن وكذا اذا كان الاناء من نحاس او صفر يبيع بنحاس
او صفر في شرح الطحاوي ولو غصب ساجة فجعلها بابا او غزلا فنسجه كرباسا او جديدا فاتخذ سيفا يضمن
في مثله وفي القيمة قيمته وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في هذه المسئلة فيه مثل جديده ونحاسه وذكر
في الذخيرة ولم يجعل الجبن مثليا مع انه موزون قال لانه متفاوت في نفسه تفاوتا
فاحشا وما كان بهذه الصفة لا يجعل مثليا في ضمان العدوان مع كونه موزونا
وان اعتبر مثليا في حق جواز السلم ورايت في بعض كتب الفقه الجبن مثلي وكذا
الفجل لانه موزون معلوم وبعض المتاخرين يقولون هذا في مصل خوارزم لا الله
لا بنا الطه الذي اما في مصل ديارنا ينبغي يكون من ذوات القيم لانه يخالطه
دقيق الشعير وقد يفعل ذلك ويكثر به يختلف المالية واللبن من ذوات
الامثال في باب شرط الخيار من مبسوط صدر الاسلام ابي اليسر رحمه الله
واما الصدين وهو الفارسية بجمرات ينبغي ان يكون من ذوات القيم لانه يتفاوت
في الطبخ والحموضة ويخالف صدر الاسلام طاهر بن محمود ان الجبن والصدين من
ذوات الامثال هكذا طالعته في جميع بعض الاحكام واللحم مثلي عند هما قيمي
عند ابي حنيفة رح كذا في الصغرى وفي مجموع فتاوى قاضي ظهير الدين اللحم
مضمون بالقيمة في ضمان العدوان اذا كان مطبوخا بالاجماع وان كان نيئا فكذلك
هو الصحيح وفي القيمة وقد اختار شيخ الاسلام علي الاسبيجابي ان اللحم مضمون
بالمثل وقال انما يضمن بالقيمة اذا انقطع عن ايدي الناس وذكر فخر الاسلام
علي البزدوي في الجامع ان اللحم من ذوات الامثال والتفاح والكمثرى والمشمش
والخوخ كلها من ذوات الامثال لانها عددي متقارب وذكر في شرح القدوري
ثمار النخل كلها جنس واحد لا يجوز فيه التفاضل لقوله عليه السلام التمر

بالاخر مثل مثل فاما بقية الثمار فكل نوع من الشجر جنس مجاز
الاخر العنب مثلي وكذا الزبيب وكلها جنس وهكذا ذكره عامة
في فوايد صاحب المحيط واحاله الى زيادات القنية ابي الليث
من ذوات القيم وفي الفتاوى النخل والعصير مثليان وكذا الذرة
والجص والنورة والقطن وغزله والصوف وغزله والتبن مثلي
في المبسوط وفي فتاوى رشيد الدين وفي فتاوى ظهير الاسلام
محمود رحمهم الله ان التبن مثلي على كل احوال وفي اللحم اختلاف
الكتان والابريسم والنحاس والصفر والرصاص والشبه والحديد
والوسمة والرياحين اليابسة كلها مثلي والحمل مثلي في فتاوى
وفي موضع اخر انه قيمي والماء مثلي ففي رواية صلوة بعض الفتاوى
في اخر مسائل البئر والجدار وفي فوايد صاحب المحيط ان الماء من
عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وفي مختلف الرواية للقاضي
ذكر ابو يوسف عن ابي حنيفة رح ان الماء لا يكال ولا يوزن قال الطحاوي
لا يباع بعضه ببعض متفاضلا وحكى بن عمران عن محمد رحمه الله
يقول الماء مكيل لابي حنيفة رح ان كون الشيء مكيلا وموزونا
الى العادة وان لم يكن فيه نص من جهة الشرع والماء ليس بمكيل
في العادة فالتحق بما ليس بمكيل ولا موزون في باب قول ابي حنيفة
رحمهما الله خلاف قول ابي يوسف رح على الحاشية الكاملية
رشيد الدين ومن الثاني الرمان والسفرجل والقثاء والفقيس
كلها مما يتفاوت احاده فيكون من ذوات القيم مثل كوزة

والسكنجبين والكلشكر من ذوات القيم وفي فتاوى رشيد الدين رح قال كل
موزونين اذا اختلطا بحيث لا يمكن التمييز بينهما يخرج ذلك من ان يكون مثليا
ويصير من ذوات القيم وانما يكون كذلك لان في الاخر ربما يكون الدهن
اكثر او الخل ربما يكون في هذا اقل منه في ذلك حتى لو كان على السواء بان
اتخذا الشيء الصابونين من دهن واحد يضمن مثله والسرقين من ذوات
القيم في مجموع النوازل الحطب واوراق الاشجار كلها من ذوات القيم وفي
الفتاوى البسط والحصر والبواري وامثالها من ذوات القيم وكذا الاذم
والقدوم والجلود كلها قيميات كالثياب والابرة من ذوات القيم في فتاوى
رشيد الدين والرياحين الرطبة والبقول والقصب والخشب من ذوات القيم و
لهذا لا يجوز السلم فيها وكذا لا يجوز استقراضها فاما الرياحين اليابسة
التي تكال او توزن فهي مثلية عند استهلاكها فيجوز السلم والقرض
فيها وقال بعض المشايخ رح ان ذوات القيم استه وقال القاضي الامام فخر الدين خان وهو مثلي منه
الجزاء في فوائد صدر الاسلام والمرسوم في الاصل غصب من انسان
توبا من آخر عصفرا فصبغه به اما صاحب العصفر فيأخذ حقه بسطه عصفرا مثله او
قيمته قال شيخ الامام علي الاسبيجابي رح اذا تراضيا على القيمة فالحكم ثابت
لوجب ضمان المثل لان العصفر يباع وزنا وما يباع وزنا فهو مثلي ضمان احد
الشريكين بسبب العين المشتركة ذكر القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله في فتاواه
ولو استعمل عبدا مشتركا بينه وبين غيره بغير اذن شريكه يصير غاصبا نصيب
شريكه لتجاوز الباطن واستعمال العبد المشترك بغير اذن شريكه روايتان في رواية
هشام عن محمد رحمهما الله يصير غاصبا وفي رواية ابن رستم عنه لا يصير غاصبا

زة الدابة المشتركة غير جاعلا على الرواتب وقد مر ذلك والمسائل تعلق

الشيوخ بعض التابع وسئل جدي رحمه الله عن المواشي المشتركة بين اثنين بحيث

احد الشريكين قد تلف الشريك الآخر نصيبه ونصيب صاحبه الى الراعي

فهل هل يضمن نصيب صاحبه اجاب بانه يضمن لانه مودع يكون

يحفظ بيد اجيره فلا يصير مودعا غيره ولو تركها الصراء ولم يتركها بل يمكنه

ان يرفع الامر الى القاضي حتى ينصب فما يحفظ الاتباع بالمشترك في مشاركة

المشتري الارض او الكرم اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ ويتيم يرفع الامر

الى القاضي في ذلك فان لم يرفع في الارض لو زرع حصته لحفظه وفي الكرم لو عمل

فاذا ادركت الثمرة يتحاسبا باخذ حصته وحصة الغائب فيسلمه الى

[illegible]

من الثمرة فاكلها جاز له وبيع نصيب الغائب ويحفظ الثمن فان جنى

فعله والا ضمنه قيمته وان لم يحضر فهي كاللقطة يتصدق بها فان الفقيه ابو

الليث هذا استحسان وبه ناخذ وفي مجموع النوازل ارض بين اثنين زرعها

احدهما جميعا ولم يرض بمصالحة فطالبه بالقلع فالقاضي لا يامر بالقلع

يقسم الارض بينهما فما وقع في نصيب صاحبه امر بقلعه وما وقع في نصيبه

كما كان [illegible]

على انه ان علم ان الزرع ينفع الارض ولا ينقصها فله ان يزرع كلها وان لم يعلم النفع

فله ان ينتفع بكل الارض مثل تلك المدة لان رضى الغائب في مثل هذا ثابت دلالة
وان علم ان الزرع ينقصها او الترك ينفعها ويزيد صافوة فليس للحاضر ان يزرع فيها
شيئا اصلا لان الرضى غير ثابت هذا في غصب فتاوى قاضي ظهير الدين رح وذكر
في متفرقات كتاب المزارعة من فتاواه بعض الورثة اذا زرعوا في ارض مشتركة
بينهم او في ارض الغير بالاكارة يكون الغلة لساير الورثة وللمزارعين ان زرعوا من
ارض مشتركة بينهم باذن الباقين ان كانوا كبارا او باذن القاضي او الوصي ان كانوا صغارا
كانت الغلة كلها على الشركة وان زرعوا من بذر انفسهم كانت الغلات للمزارعين وفي
متفرقات مزارعة المحيط ارض بين شريكين مات احدهما فللحي ان يزرع نصف الارض
التي نصفها ملك الاثنين في السنة الثانية يزرع ذلك النصف وليس له ان يزرع
النصف الاخر وذكر فيها ايضا ارض بين اثنين زرعها احدهما بغير اذن
شريكه وسقاها وادرك الزرع ثم بدا له بعد ذلك ان لشريكه ان يقاسمه الارض فما وقع
في نصيب الزارع اقره وما وقع في نصيب الاخر قلعه وضمنه ما دخل الارض
من النقصان بذلك وان كان الزرع قد ادرك او اقرب الى الادراك يغرم الزارع
لشريكه نقصان نصف الارض ان دخل فيه النقصان لانه غاصب في نصيب
شريكه وعلى احكام الغصب واقعة الفتوى احد الشريكين زرع الارض
المشتركة مزارعة بغير اذن شريكه ثم اجار شريكه كيف الحكم فيه في غصب
فتاوى القاضي غصب ارضا وزرعها مزارعة فالزرع بين الناصب والعامل
فان اجار المالك قبل النبات جاز والزرع له حصة الغاصب والغاصب
يرجع بنصف ذلك ويضمن الزارع نقصان الزرع الى وقت الاجارة فان اجار
المالك بعد [illegible]

ويتصدق بقيمة ما قبل الاجارة الى وقت الاجارة بعد ما دفع من ذلك
نقصان الارض الى وقت الاجارة وذكر في شركة فتاوى دار مشتركة بين اثنين
غاب احدهما فسكن الآخر بقدر حصته وذكر في الاختلافات لم يسكنها
ولا يسكن فيها غيره وقيل يخلي بينهما ان يسكن لها خصم يؤجرها ويأخذ
نصيبه من الاجرة ويقف نصيب صاحبه فان رجع والا يتصدق به وفي
الخادم يستخدمه وفي الدابة لا يركب لانه لا يحل بدون الملك وفي الارض
يزرع بحصته وفي الكرم يقوم فاذا ادركت الثمار اعطاه واخذ نصيبه ونوب
حصة الغائب وهو متطوع فيما ادى من الخراج وفي الرحى اذا احتاج الى البناء
ابتداء اقام ما يرجع في الغلة وفي زوائد صدر الاسلام ظاهر من محمود رجل
الشريكين اذا سكن في الدار المشتركة بنفسه صاحبه ثم جاء الآخر يطلب
حصته ليس له ذلك وان كانت الدار معدة للاستغلال لان الدار
المشتركة في حق السكنى فيما كان من توابع السكنى يجعل مملوكا لكل واحد
من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم يجعل كذلك يمنع كل واحد من
الدخول في العقود ووضع الامتعة فيستطيل عليهما منافع ملكهما والله لا
يجوز واذا كان هكذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فلا يجب الاجر وفي
مثله في الفصل الثامن من اجارات الذخيرة بيت او حانوت بين اثنين
سكنه احدهما لا يجب عليه الاجر وان كان معدا للاستغلال لان
بتأويل ملك واقفة الفتوى ارض مشتركة بينه وبين غيره فعلى
للشريك ان يطالبه بالربع او بالثلث لحصة نفسه من الارض كما هو عرف
ذلك الموضع واجب انه لا يملك ذلك ولكن يقسمه نقصان نصيبه من الارض

يحل فيها النقصان وفي الجامع الاصغر عن محمد رح في طعام او دراهم مشتركة والشريك
غائب فاخذ الحاضر حصته ارجو ان لا يكون به بأس وهكذا ذكر المسئلة في
مسائل الشركة من كتاب الاحكام وفي آخر كتاب الشركة من الجامع الفتاوى
وفي الفتاوى الكيل والوزن اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ وصبي
فاخذ الحاضر او البالغ نصيبه فانما ينفذ قسمته من غير خصم اذا سلم نصيب
الغائب والصبي حتى لو هلك ما بقي قبل ان يصل الى الغائب والى الصبي كان
الهلاك عليهما ضمان المار والدلال وما تصل بذلك رجل دفع الى آخر غلاما
مقيدا بالسلسلة وقال اذهب به الى بيتك مع هذه السلسلة فذهب به
بدون السلسلة فابق العبد لا يضمن لانه امره بشيئين وقد اتى باحدهما هكذا
ذكر في غصب العدة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمد رح ولو بعث
انسانا الى ما شية غيره فاخذ المبعوث دابة الباعث وركبها فهلكت ان كان
بين الامر والمبعوث انبساط في مثل ذلك فلا ضمان والا فهو ضامن ذكره في
التجنيس وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اجر دابة واستاجر رجلا ليذهب معها
وقال له ارجع مع الغير فلم يرجع واستعمل الدابة اياما ورجع مع غير الغير غير على
الدابة يضمن وان لم يستعمل الدابة وبقي المسئلة بحالها لا يضمن وفي فتاوى
النسفي وسياتي من بعد تعليلها ان شاء الله تعالى وفي وديعة العدة دفع الى رجل
الفا وقال له البسه اليوم الى فلان فلم يلبسها اليوم حتى ضاعت لا يضمن لانه لم يجب عليه
ذلك وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن دفع بعيرة الى رجل وامره ان يكريه
ويشتري له بالكراء شيئا فمضى البعير في يد المامور فباعه واخذ الثمن فهلك
في الطريق ان كان في موضع لا يقدر على المرافعة الى القاضي ليامره بالبيع فلا ضمان

علیه لانه الصبر ولا شبه وان کان فی موضع یقدر علی المرافعة او یستطیع امر الـ

او رده مع الصبی فانه ضامن لقیمته وفی التجنیس فی کتاب الغصب رجل غا

حماره رجلا وقال له خذ علفا ومسقه کذلک ولا تحل عنه فانه لا یمسکه

الا هکذا فقال نعم فلما مضت ساعة خلی عذاره فاسرع فی المشی فسقط

فانکسر رجله ضمن المستعیر الحمار لانه خالفه شرطا مفیدا فصار غاصبا و

یدل وسد عزه وان کان المال لا یدخل الناس وانهم ثقة الا به بالحمار انشاء ضمن الناس وان

شاء ضمن المأمور وان ضمن المأمور رجع بذلک علی الناس رجل اعطی رجلا

درهما لیتعلق فخمرا فانکسر ان کان قال له اتعمر لا یضمن لانه فعله بامره وان

یقل له ذلک ضمن لانه فعله بغیر امره وکذلک اذا اراد القوس فمله فانکسر

فهو علی هذا امد الجملة فی التجنیس وفی فوائد حدی ده مردی خری بردست

خر بستاد وگفت علف مده وکار می فرماید چون خل اوند خر خرناه

خراست انکه خرد [illegible] مده تیرم یار کرده

در راه بیمار بشد مرد مرد نادان دار باشد یا نه اجابت والله اعلم وفی فوا

ایضا یکی را سیخ گفش اند روای شد بهمسایه داد که نیکو کن بر دست بانی ر

وگفش را بشست پای در اسد تاوان دار باشد احاف باشد والله ا

وفی فوائد ایضا یکی دیگری را عینی داد که محکم بین کرو کن کرو کرد و

محکم اوند کالده ام یا بحدا وند تد بوی داد وی وام کن اردو کرد

برفت رود رخانه نهاد دزد برد تا زان دار باشند یا نه اجاب والله اعلم
والمسئلة فی رهن المحیط وفی فوائد جماعتی مالی یکی را وجوه دادند که فلان
کس چون خط بستانی بدهی انکس خط ناستانده داد هل یضمن اجاب
نعم یضمن واقعة الفتوی یکی عینی بدیگری داد که بنزدیک فلان کس
امانت بنه این مامور این عین را در خانهٔ خود نهاد وبنزدیک فلان کس
برد حتی هلک یضمن ذکره فی باب رهن الفضة بالفضة من رهن المبسوط
مسئلة یدل علی انه لا یضمن فانه قال اذا اعطی رجلا قلب فضة وقال ارهن
لی عند فلان بعشرة وفی القلب عشرون فامسکه المامور عنده فاعطاه عشرة
دراهم وقال رهنته کما امرتنی ولم یقل رهنته عند آخر ثم هلک القلب عنده
فان تصادقا علی ذلک رجع بالعشرة وکان امینا فی قلب لان الرهن من نفسه
لا یتحقق فهذا امین امره ان یودع عند آخر فلم یفعل او امره ان یبیع فلم یبع فلا
یصیر به مخالفا ضامنا ورجع علیه بالعشرة لانه اقرضه وهو مقر به وفی فوائد
صاحب المحیط ذکر فی واقعات الناطفی رجل قال لآخر بعت منک دمی
بفلس او بالف فقبله الآخر فقتله فانه یجب القصاص ولو قال اقتلنی
فقتله لا قصاص علیه ویجب الدیة فی ماله لانه اطلاق فاد شبهة وروی
الحسن عن ابی حنیفة رح انه لا شیء علیه وقال رکن الاسلام ابو الفضل الکرمانی
لا یجب الدیة واصح الروایتین عن ابی حنیفة رح بخلاف ما لو قال اقطع یدی
او رجلی او اقتل عبدی ففعل لا شیء علیه بالاجماع لان الاطراف یسلک
بها مسلک الاموال فصح الامر وقد رفعت فی مجاری واقعة وهی رجل قال
لآخر ادم السهم الی حتی اختل فرمی الیه بامره فاصاب عینه فذهبت قال

القاضي الأجل ابن خان لا يضمن وهكذا أفتى بعض المشايخ وقاسوا على
مسألة القطع بأن قال اقطع يدي رجلي وقد عرت وقال القاضي الإمام
[illegible] الكلام [illegible]
القصاص أما لا شك أنه يجب الدية في ماله لأنه [illegible] الكتاب إذا تصادرا
بالوكالة بالفارسية [illegible] فذهب بعض أحدهما يجب القصاص
إذا أمكن لأنه [illegible]
خالفاه على وجه التسليم أو على وجه الملاعبة فأصابت الخشبة عين أحدهما
وذهب فإنه يجب القصاص إذا أمكن ذكره في كتاب الوكالة من كتاب
المدعي [illegible]
[illegible]
الثوب خيار أعطيه الثمن فذهب وعاد بعد زمان فلم يوجد الثوب في الحانوت
وصاحب الحانوت يقول أنت أخذته وذهبت به وهو يقول ما أخذته بل
تركت
مع يمينه لأنه أمين وأما صاحب الحانوت [illegible] أنه أخذه صاحب الحانوت
ليشتريه بما سمى له من الثمن فقد دخل في ضمانه فلا يخرج عنه بمجرد دعواه
هو ضامن لقيمته وإن لم يتفقا على ثمن لم يكن مضمونا عليه لأن المقبوض
بسوم الشراء إنما يصير مضمونا إذا اتفقا على ثمن وإذا أخر عقب التخلص [illegible]
[illegible] الدلال ثوبا ليبيعه فدفعه الدلال إلى الدلال [illegible]
[illegible]

ليبيعه فعرضه الدلال على صاحب دكان وترك عنده فهرب صاحب الدكان
وذهب به ذكر في فتاوى النسفي انه لا ضمان على الدلال وهو الصحيح لان هذا
امر لا بد له منه في البيع وفي فتاوى قاضي خان الدلال اذا دفع الثوب الى اسلم
لينظر اليه ثم يشتريه فاخذه الرجل وذهب به ولا يظفر به الدلال قالوا لا يضمن
الدلال لانه ماذون في هذا الدفع ثم قال ره وعندي انه انما يضمن اذا دفع الثوب اليه
ولم يفارقه اما اذا فارقه ضمن كما لو اودعه الدلال عند اجنبي او ترك عند من
يريد الشراء وفي بيوع الصغرى لو عرض الدلال على صاحب الدكان فهرب بالمتاع
يضمن الدلال لانه مودع وليس للمودع ان يودع وفي بيوع فتاوى قاضي
ظهير الدين اذا طولب المبيع من الدلال بدراهم معلومة فوضعه عند الذي
طالبه فقال ضاع فمن كان عليه قيمته لانه اخذه على سوم الشراء بعد بيان
الثمن قالوا ولا شيء على الدلال المنادي هذا اذا كان ماذونا بالدفع الى
من يريد الشراء قبل البيع فاذا لم يكن ماذونا في ذلك يكون الدلال ضامنا وفي
كفالة الجامع في الفتاوى دلال معروف في يده ثوب تبين انه مسروق فقال
رددته على الذي اخذته منه ببراءة كخاصب الخاصب اذا رد على الخاصب
الاول ببراءة وذكر في متفرقات غصب الذخيرة وانما يبراء اذا اثبت الرد بالحجة
اما بدون الحجة فلا يصدق في دعوى الرد وكذا ذكر في وكالة العمدة وقال
هذا كخاصب الخاصب اذا قال رددت على الغاصب يصدق اذا ثبت
ذلك بالبينة اما بمجرد قوله فلا يصدق فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل
بالبيع اذا دفع المبيع الى رجل ليعرضه على من احب فهرب ذلك الرجل بالمبيع
او هلك بيده واجاب نجم الدين رحمه الله لا يضمن الوكيل والصحيح انه يضمن

[illegible] فيما لا يضمن لان الدفع الى

[illegible] الشراء اذا اخذ على سوم الشراء

ولم يرضى به الموكل ورده على الوكيل فهلك في يده ان اخذه بعد بيان الثمن

يضمن الوكيل ويرجع على موكله ان امره بالاخذ على سوم الشراء وان لم يكن امره

به لا يرجع لان الامر بالشراء لا يكون امرا بالقبض على سوم الشراء وفي وكالة الخلاصة

الوكيل بالبيع اذا استاجر رجلا ليعرض العين على من كان اهلا لذلك فغاب

فغاب الاجير او ضاع من يد الاجير لا يضمن وهو المختار وذكر في العيون

اذا اكتسب مالا واشترى به وقرطاسا فامر انسانا بنسجها وسلمها فغاب

ولم يقدر عليه ضمن الوكيل وفي وكالة فتاوى قاضي ظهير الدين الوكيل

اذا قال بعته من رجل لا اعرفه وسلمت اليه ولم اقدر عليه افتى الامام

المرغيناني انه يضمن الوكيل قال رحمه الله ومسئلة القيمة بخلاف هذا

هي ما ذكر في الجامع الاصغر اذا دفع الى آخر قيمة وقال له ادفعها الى من

تدفعها الى من يصلح ولا يعلم الى من دفع لا ضمان عليه كما

في دائره ونسيها وقد هلكت لا ضمان عليه وفي وكالة

يكي را بسكاني داد كه بكسي ده تا نكو كند داد وزر اموش كرد و

نبود رجل وكل رجلا ببيع عبده وهو في المصر فاخرجه

ضمن استحسانا ولم يجز بيعه على الامر لان الوكالة تقيد

الوكيل باخراجه مخالفا فيكون ضامنا في باب الوكالة

وكالة شهر [illegible]

رحمه الله

المضارب اذا سافر بمال المضاربة وفي وكالة شمس الائمة السرخسي الوكيل
بالبيع اذا خالف بان استعمله حتى صار ضامنا بالدفع والوكيل ببيع الثوب لو دفع
الى القصار ليقصره حتى صار ضامنا بالدفع فان عاد الى الوفاق يبرأ عن
الضمان كالمودع والوكالة باقية في بيعه وفي بيوع العدة رجل غاب واحر
تلميذه ان يبيع السلعة ويسلم ثمنها الى فلان فباع التلميذ وامسك الثمن حتى
هلك لا يضمن لان الوكيل لا يلزمه اتمام ما تبرع به ضمان المودع ذكر في
الذخيرة المودع اذا شرط شرطا على المودع فترك فان كان شرطا مفيدا من كل
وجه يجب على المودع مراعاته كتعيين الدار بان قال احفظها في هذه الدار
ولا يحفظ الا في هذه الدار او لم يقل ولا يحفظ الا في هذه الدار فاذا ترك ذلك
وحفظ في دار اخرى يضمن قال وذكر في شرح الوديعة في مسئلة الدارين
يضمن وان كانت الدار المنهي عنها احرز وذكر في شرح الطحاوي فان كانت
الدار ان في الحرز سواء او كانت الدار التي حفظ فيها احرز لا يضمن وان اكده
بالنهي عنها وذكر في نوادر هشام عن محمد رح ان كانت الثانية احرز من الاول
لا يجب الضمان كذا ذكره في الذخيرة وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين
واحاله الى وديعة شيخ الاسلام ابي بكر رح لو قال المودع احفظ الوديعة في
هذه الدار فجاء بها في دار اخرى في هذه المحلة او في محلة اخرى يضمن وان كانت
الثانية احرز من الاولى وذكر القاضي صدر الاسلام ابو اليسر رح في الوديعة
لو قال احفظ هذا الدار محفظها في دار اخرى يضمن وهذا ان كان لا يحتاج الى
ان يضمها في دار اخرى فاما اذا احتاج الى ذلك فوضعها في الاخرى لا يضمن
لان التعيين يلغو في هذه الحالة لانه لا يطلب منه حفظ ماله بطريق لا يقدر

عليه وهكذا اذا قال لا تسافر بالوديعة فسافر بها يضمن الا ان لا يجد بدا
من المسافرة بها فح لا يضمن وذكر في الذخيرة ولو شرط شرطا يفيد من وجه
دون وجه بان عين بيتا للحفظ في دار انسان فان اكده بالنفي بان قال ولا
تحفظ الا في هذا البيت فحفظه في بيت آخر يصير مخالفا وان لم يؤكده بالنفي
فحفظه في بيت آخر لا يصير مخالفا وقال في شرح الطحاوي في مسئلة المتبايعين
اذا حفظ في البيت المنهي عنه انما يضمن اذا كان الآخر اخرز من المنهي عنه
وذكر صدر الاسلام في مسئلة البيتين مطلقا لا يضمن لان البيتين في
دار واحدة قلما يتفاوتان في الحرز وفي فتاوى ظهير الدين ولو قال
له احفظ هذا في هذا البيت ولا تحفظه في هذا البيت فحفظه في البيت المنهي
عنه ذكر خواهر زاده انه يضمن

مثل ذلك البيت الذي امرك

شرطا لا يفيد اصلا بان عين

الشرط اكده بالنفي او لم يؤكده

لحفظ الوديعة بيتا لك لا تحفظها من بيت كذلك كان كلامه لغوا وذكر الشيخ
العمي شيخ الاسلام تقي الدين وقد جمع من مختصرات كتب اصحابنا في الفقه
كالتجريد لابي القدوري وموجز الفرغاني وجمل المعتمد مختصر الكرخي
الكرخي وخزانة الفقه لابي الليث وغير ذلك سوى ما هو المذكور في كتاب
ابيه شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله لو قال ضعه في كيسك جاز
في الصندوق لا يضمن ولو شرط عليه ان يمسكها بيده ليلا ونهارا ولا
فهذا الشرط باطل ولو قال لا تضعها في الجانوت فانه جيوب فوضعها فيه

فسرقت ليلا ان لم يكن له موضع احرز من الحانوت لا يضمن ان ضاع والا
يضمن اذا كان قادرا على الحمل وفي الذخيرة دفع الى رجل مزا وقال له اسق
به ارضي ولا تسق به ارض غيري فسقى به ارض الآمر ثم سقى ارض غيره به ان ضاع
قبل ان يفرغ من السقي الثاني يضمن وان ضاع بعد ما فرغ لا يضمن لانه عاد
الى الوفاق وفيه ايضا ثلاثة نفر ادعوا رجلا صلا وقالوا لا تدفع الى احد
منا حتى يجتمع فلدفع نصيب واحد منهم اليه ضمن قياسا وبه اخذ ابو حنيفة
رح ولا يضمن استحسانا وبه قال ابو يوسف ومحمد رح وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال المبضع للمستبضع
ضعها في هذا الصندوق واشار اليه فوضعها في الحقيبة فانه يضمن ولو قال ضعها في الجوالق من غير اشارة
فوضعها في الحقيبة لا يضمن ولو قال لا تدفع الى امرأة فلانة او الى امك او الى ابنك
فدفع متى ان لم يجد بدا من الدفع اليه بان لم يكن له عيال سواه فانه لا يضمن
وان كان يجد بدا من ذلك بان كان له من الاهل والخدم سوى الذي نهاه
عن الدفع ضمن هكذا ذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رح وفي نصر المواضع الذي
وقع في مطلق الفتوى اذا نهاه عن الدفع الى من عياله فان لم يجد بدا بان لم يكن له بيت
حصين يوضع فيه فلو دفع اليهم لا يضمن وذكر في الصيرفية واعاله الى الجامع
الصغير ولو كان شيئا يمسك في البيوت فقال له لا تدفع الى زوجتك فدفع لا
يضمن وذكر في الهداية ولو نهاه ان يخرج بالوديعة فخرج بها ضمن لان التقييد
مفيد اذا حفظه في المصر انتهى وذكر في التمرتاشي الركني اذا قال لا تخرج الوديعة
من المصر فخرج بها يضمن الا ان يضطر او يخاف التلف وفي وديعة شيخ الاسلام
ابي بكر اذا قال المودع احفظها في هذا المصر فسافر بها ان كان سفرا له منه
بد فانه يضمن وان كان لا بد له منه بان امكنه الحفظ في هذا المصر من السفر

[illegible] ذلك لو ادعى الوديعة بها الهلاك عند يدي أجنبي والمودع ينكر ذلك فالقول قول
المودع وكذلك لو ادعى أنها أرسلها إلى رسول المودع فأنكر المودع الرسالة فالقول
قول المودع ولم يرجع المودع على الرسول ان صدقه أنه رسول المودع
ولم يضمن له شيئا إلا أن يكون المدفوع نائما فيرجع عليه وقال زفر هما
سواء في الهلاك على يدي أجنبي وكذبه المودع فالقول قول المودع عنده
لأن حاصل الاختلاف في وجوب الضمان وهو منكر فيكون القول قوله
ألا ترى أنه لو قال هلكت بها على يدي أجنبي لأنه أقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة
ولا كذلك لو قال هلكت بها لأنه لو أقر المودع أنه استهلكها ثم رد مثلها إليه
وهلكت لا يصدق في الرد إلا أن يثبت بالبينة ذلك لأنه أقر بوجوب الضمان
ثم ادعى البراءة فلا يصدق إلا بالبينة فالحاصل أن المودع إذا خالف فالوديعة
ثم عاد إلى الوفاق إنما يبرأ عن الضمان إذا صدقه المالك في العود فإن كذبه
لا يبرأ [illegible]

ويكره شرح كتاب الوديعة [illegible] المودع إذا خالف
إلى الوفاق وكذبه المودع فالقول قول المودع كما في الرهن والـ
ثم عاد إلى الوفاق يبرأ عن الضمان بخلاف ما إذا جحد الـ
ثم اعترف فإنه لا يبرأ إلا بالرد على المالك وكذا المرتهن
المستعير إذا خالف ثم عاد إلى الوفاق لا يبرأ عن الضمان
خالف بأن استعمل العبد ثم عاد إلى الوفاق وبلغه فكـ
والوكيل بالإجارة والاستيجار والمضارب والمستـ
لينفق لحاجته ثم عاد إلى الوفاق عاد [illegible]

الدابة اذا اعرض الخلاف او المستعير ثم ندم وترك تلك النية فان كان سايرا عند
النية فعليه الضمان اذا هلكت الدابة بعد النية اما اذا كان واقفا اذا ترك
نية الخلاف عاد امينا والشريك شركة عنان او مفاوضة اذا خالف ثم عاد الى الوفاق عاد
امينا هكذا في مجموعة تذويعة عدة المفتين وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في كتاب العارية على
وجه الاستشهاد لو كان مامورا بالحفظ شهرا فمضى شهر ثم استعمل الوديعة ثم ترك الاستعمال
فعاد الى الحفظ لا يبرأ عن الضمان لانه عاد الى الوفاق والامر بالحفظ غير قائم وفي
فتاوى قاضي ظهير الدين سئل ظهير الدين المرغيناني عمن لبس ثوب الوديعة
ودخل المشرعة ليتوضأ الماء فنزع الثوب ووضعه على الرواح المشرعة فلما انغمس
سرق الثوب قال لا يضمن لانه لما نزعه فقد عاد الى الوفاق فلا يضمن وفيه
نظر بدليل مسئلة المحرم اذا لبس المخيط ثم نزعه ثم لبسه ثانيا ان نزعه على
قصد اللبس يتحد الجزاء لانه اذا كان على هذا القصد فكانه دام على ذلك
اللبس فان نزعه لا على هذا القصد يتعدد الجزاء فعلى هذا ينبغي ان لا يبرأ
لانه نزعه على قصد اللبس وذكر رحمه الله في جمع فتاواه المودع اذا لبس
قميص الوديعة بغير اذن المودع فنزعه بالليل للنوم فسرق القميص
بالليل فان كان من قصده ان يلبس القميص من الغد لا يعد هذا ترك الخلاف
والعود الى الوفاق وان كان من قصده ان لا يلبس من الغد كان هذا ترك
الخلاف حتى لا يضمن والحاصل ان اللبس نوع واحد ما لم يتركه ويعزم على الترك
وذكر في وديعة فتاواه جاء رشب وديعت را بر بام برد و نشتر بها فهبت
ريح فاعادتها الى المكان الذي كانت فيه من البيت هل يبرأ عن ضمان
قال وقعت هذه ببخارا واختلف فيها الائمة فيما بينهم افتى بعضهم بالبراءة

عن الضمان لرجع الى المودع وقال بعضهم انه لا يبرأ وظاهر هذا الكلام
يدل على انه لا يبرأ لانه لم يوجد منه التعدي على ترك الحفظ في ما يضمن به
المودع وما لا يضمن اذا قال المودع سقطت الوديعة او قال بالفارسية افتاد
از من لا يضمن ولو قال اسقطت او قال بيفكندم يضمن كذا ذكر الفقيه ابو الليث
في فتاواه وظهير الدين وقالوا الفرق بين الاسقاط ليس بسبب للضمان الا ترى انه لو
اسقطها ثم رفعها او لم يبرح عن ذلك المكان حتى هلكت لا يضمن فيهما لا يضمن
بمجرد قوله اسقطت بل يشترط ان يقول مع ذلك اسقطت وتركت او ذهبت او
يقول اسقطت في الماء او نسيت كل هذا وقالوا في قوله بيفكندم او بيفتاد يكون
ان يضمن لانها انما سقطت بتفريطه من جهته اما في الشدائد في حمله له على
لا يحتمل الا الاسقاط بالماء فيكون كالحمال هكذا ذكر في وديعة الذخيرة
فتاوى قاضي ظهير الدين اذا قال المودع اسقطت الوديعة او بيفكندم ينبغي
ان لا يضمن بمجرد هذا القول لان العامة لا يفرقون بين قوله بيفتاد وبين بيفكندم
ذكر في التجنيس المودع اذا قال دفنت الوديعة في مكان كذا فمضت ان كان في
او كرما وله باب واحد لا يضمن وفي فتاوى قاضي ظهير الدين لو قال وضعت
الوديعة بين يدي وقت فتنتها فضاعت ضمن ولو قال وضعتها بين يدي
في داري فالمسألة بحالها فان كانت الوديعة مما لا يحفظ في عرصة الدار
وعرصة الدار لا تعد حرزا له كصرة الذهب ونحوها فكذلك يضمن و
لو قال لا ادري اضاعت ام لم تضع لا يضمن ولو قال لا ادري اضعت ام لم
تضع يضمن ولو قال ذهبت ولا ادري كيف ذهبت [illegible]
ابتداء لا ادري كيف ذهبت الاصح انه لا يضمن ولو قال لا ادري

لو دفنت الوديعة في داري او في موضع اخر يضمن هذه الجملة في الصدة و
ذكر في الذخيرة لو قال دفنت الوديعة في مكان حصين ونسيت الموضع
ذكر في بعض المواضع فيه اختلاف المشايخ قال بعضهم يضمن لانه جهل
الامانة فهو منزلة ما لو مات مجهلا وقال بعضهم لا يضمن كما لو قال ذهبت
ولا ادري كيف ذهبت وقال الفقيه ابو الليث ره اذا قال دفنت في داري
او في كرمي وما كان في معناهما لا يضمن اذا كان للكرم والدار باب اما اذا قال
دفنت في موضع اخر او قال لا ادري دفنت في داري او في موضع اخر يضمن
ولو لم يبين مكان الدفن لكنه قال قد سرقت الوديعة من المكان المدفون
فيه لا يضمن وذكر في الصدة المودع اذا دفن الوديعة في الارض ان جعل هناك
علامة لا يضمن والا ضمن وفي المغازة يضمن جعل هناك علامة او لم يجعل
ولو دفن في الكرم اذا كان حصينا بان كان له باب مغلق لا يضمن لو وضعها
ولم يدفنها ان وضعها في موضع لا يدخل فيه احد الا باستيذان لم يضمن
فان توجهت اللصوص نحو المودع في المغازة فدفن الوديعة كيلا يوخذ منه
لشدة الخوف فلما رجع لم يظفر بالمكان الذي دفنها وان كان يمكنه ان يجعل
هناك علامة فلم يفعل ضمن وكذا ان امكنه العود في اقرب الاوقات بعد
انقطاع الخوف فلم يعد ثم جاء ولم يجد الوديعة يضمن ايضا فان كان رب
الوديعة معه يذهبان جملة فلما توجهت اللصوص وقال له مالكها
ادفنها فدفنها ثم لما ذهب اللصوص لم يوجد لا شك انه لا يضمن في هذه
الصورة لان الدفن كان منه باذن المالك كذا ذكر في الصدة وفي فوائد ظهير
الدين المرغيناني المودع اذا وضع الوديعة في بيت خراب في زمان الفتنة

ان وضعها على الارض يضمن وان وضعها تحت التراب لا يضمن ولو نام ووضع الوديعة
تحت رأسه او رجله فضاعت يضمن وكذا لو اذا وضعها بين يديه وهو نائم
وقال الامام السرخسي قالوا وانما يجب الضمان في الفصل الثاني اذا نام قاعدا
اما اذا نام مضطجعا يضمن وهذا اذا كان في الحضر اما اذا كان في السفر لا يضمن
عليه نام قاعدا او مضطجعا كذا ذكره في الذخيرة وذكر في العدة واذا نام مضطجعا
على الارض فتلفت الدابة يضمن وان نام قاعدا لا يضمن وفي السفر لا يضمن
الوديعة ولو جعل ثياب الوديعة تحت جنبه ان اراد به الترفق يضمن وان اراد
الحفظ لا يضمن وفي السفر لا يضمن في الحالين ولو جعل الكيس تحت جنبه لا يضمن
مطلقا وفتاوى قاضي ظهير الدين اذا جعل دراهم الوديعة في خفه ان وضعها
في الخف الايمن يضمن ان ضاعت وفي الايسر لا يضمن لانها اذا كانت في اليمين كانت
على شرف السقوط عند الركوب وقد قيل لا يضمن على كل حال وكذا اذا ربط
الدراهم في طرف كمه او في طرف عمامته وكذا لو شد الدرهم في منديل ووضعه
في كمه فسقطت لا ضمان عليه وكذا ان جعلها في جيبه وحضر مجلس الفسق فسرقت
منه لا يضمن وهكذا في العدة قمت الدراهم ودفعت الى رجل ثم سمعت لا يضمن
ولو وضعها في الكم يتأمل عند الفتوى ولو القى دراهم الوديعة في خيمة فلم
يقع فيه وهو يظن انه وقعت لا يضمن وفي فوائد بعض الائمة ودفعت الى رجل
بهار لا يضمن لو هلكت وصحبن اكرد رساق موزه بهاد في فتاوى الدبوسي
ودفعت اليه راستين بهاد رجيب بهاد وهلاك شد لا يضمن واكرد رساق
موزه بهاد يضمن ولو وضعها في كيسه او شده على المنكب فضاعت يضمن
ان لا يضمن في الفتاوى للودع اذا وضع طبق الوديعة على راس الخانة

[illegible] فيها شيء يحتاج ان يغسل راسها كالماء والدقيق وغير ذلك يضمن لو
غلك الطبق لانه استعمال صيانة لما فيها وان يكن فيها شيء لا يضمن وان
وضع الثوب على العجين يضمن لانه استعمال ولو وضع الطست على راس التنور
في بيته ووضع عليه شيء فانكسر فالجواب على التفصيل ان وضعه تغطية للتنور
يضمن وان وضعه كما يوضع في العادة لا لاجل التغطية لا يضمن لان في الوجه
الاول مستعمل وفي الثاني لا وفي الذخيرة الوديعة اذا افتضحت بها الفارة وقد
اطلع المودع على ثقب الفارة ان اخبر صاحبها ان فيها ثقب الفارة لا ضمان عليه وان لم يخبره بعد ما
اطلع عليه ولم يسد ضمن وفي العدة اذا كانت الوديعة شيئا من الصوف وربك الوديعة
غائب وخاف المودع عليه الفساد رفعها الى القاضي حتى يبيعها وان لم يرفع ولم
يعمل لدفع ذلك لا يضمن في فتاوى الذيناري يكي بنزديك ديكر چيزي امانت
نهاده است ديكر آمده است مي برد ومودع ميبيند وچيزي نميكويد تا وان
دار شود چون امكان منع باشد ومنع نكند وهكذا ذكر في فوايد ظهير الدين
البواخري وفي وديعة الجامع الاصغر اذا كانت عند رجل وديعة فجاء آخر
ورفعها ولم يمنعه المودع من رفعها فان كان يمكنه الدفع فلم يدفع ضمن وان كان
لا يمكنه الدفع لما انه يخاف من دهارته وضربه لا يضمن وفي النوازل المودع
اذا خرج وترك الباب مفتوحا فسرق الوديعة ان لم يكن في الدار احد ولم يكن
المودع في موضع يسمع نبش الداخل يضمن وفي العدة دفع خفه الى خفاف
ليصلحه فتركه في حانوته ليلا فسرق ان كان في الحانوت حافظ او حارس في
السوق لا يضمن والا ضمن ذكر في الذخيرة وكان ظهير المرغيناني يفتي بعدم الضمان
وان لم يكن ثمة حافظ ولا حارس في السوق وقد قيل يعتبر العرف ان كان العرف

وترك عند الناس الامام متروكة الاشياء الحوائج من غير حارس في السوق ولا
حافظ فلا ضمان وان كان العرف بخلافه يضمن وكذا لو ترك باب الدار وباب الحانوت
مفتوحا ان كان ذلك موضع عرفهم وعادتهم كذلك لا ضمان وان كان العرف بخلافه يضمن ولو
شبكة او نحوها على باب الدكان وذهب ففي اليوم ليس بتضييع وفي الليل
الليل تضييع وفي خوارزم في اليوم وفي الليل ليس بتضييع قال صاحب الذخيرة
والرواية محفوظة فيما اذا ترك الحانوت الذي نسج بعضه والغزل
في بيت الطراز ولم يكن هناك حافظ ولا حارس في السوق انه لا يضمن الغاصب
مودع ربط سلسلة باب قيطونه بحبل ولم يغلقه فضاع شيء ان فعل ذلك
لغفلة الاهل لا فيما بين الناس ضمن وان فعل توثيقا في ذلك الموضع لانه من
القيطون بيت يوضع فيه الامتعة والسلع المودع اذا ربط الدابة على باب دار
وتركها ودخل الدار ان كان بحيث [illegible] وان كان لا [illegible]
في المصر وان كان في القرى لا [illegible]
قيل ان غاب عن بصره يضمن [illegible]
ظهير الدين وذكر في العمدة [illegible]
للمالك ما في الكرم لا يضمن اذا اغلق الباب والا يضمن وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
سئل فيما اذا قام من حانوته الصانع وفي حانوته الودائع فضاع شيء منها لا ضمان
عليه لانه غير مضيع لما في حانوته لان جيرانه يحفظونه الا ان يكون قد
ايداعا من المودع الى غيره ليتمال ليس للمودع ان يودع غيره لكن هل المودع يضمن
وهكذا ذكر في العمدة والذخيرة وقال في الذخيرة وذكر صدر الشهيد انه
الاجر من غصب وانعاته ما يدل على الضمان فيما هل يحتمل الغصب

وفي فتاوى الفضلي لو خرج الى الجمعة وترك باب الحانوت مفتوحا واجلس على
باب الدكان ابنا صغيرا له فضاعت الوديعة ان كان الصبي يعقل الحفظ لا يضمن
والا يضمن وذكر في فتاوى قاضي ظهير الدين ره وقال وكان القاضي الامام علي
السغدي يقول لا يضمن على كل حال لان ترك الوديعة في الحرز فلم يكن مضيعا وفي
الفتاوى رجل قام من المجلس وترك كتابه وذهب القوم ايضا وتركوا كتابه فضاع
ان قام واحد بعد واحد ضمن الاخر وان قاموا جميعا ضمنوا وذكر في الذخيرة رجل
جاء بثوب الى آخر وقال له هذه وديعة عندك ولم يقل الاخر شيئا وسكت
ثم غاب صاحب الثوب ثم غاب الآخر بعده وترك الثوب هنا فضاع ضمن لانه دل
منه القبول عرفا ولو وضع الثوب ولم يقل شيئا وسكت ثم غاب فغاب الآخر
بعده وترك الثوب فضاع ضمن ايضا لانه اودع عرفا والاخر قبل عرفا ولو قال
لا اقبل الوديعة وبالمسئلة بحالها لا يضمن لان القبول عرفا لا يثبت عند الرد
صريحا ولو قال لا اقبل حتى لم يصر مودعا ومع ذلك ترك المالك الثوب وذهب
ثم ان الذي لم يقبل رفع المتاع وادخله في بيته فضاع من غير صنعه هل يضمن
كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يضمن لانه اذا لم يثبت الايداع بابائه صار غاصبا
بالرفع عن ذلك المكان فيضمن امرأة غسلت ثياب الناس ونشرت الثياب
على سطح دار الضيف ان كان للسطح حصن لا يضمن وقيل ان لم يكن الحصن مرتفعا
يضمن مودع غاب عن منزله فقال له اجنبي انه منزلك شيء واخذ منه المفتاح
فلما رجع المودع الى بيته لم يجد الوديعة لا ضمان عليه قيل لمحمد بن الفضل يدفع
المفتاح الى الاجنبي لا يصير جاعلا البيت مخافيه في يده قال لا في فتاوى قاضي
ظهير الدين وفي فتاوى ابي الليث رجل غاب وخلف امرأته في منزله وفي المنزل

وذاك الناس ثم رجع وطلب

على الزوج وان كانت غير امينة وعلم الزوج بذلك ومع هذا دفع اليه

فهو ضامن قال صاحب الذخيرة وعن هذه المسئلة استخرجنا جواب مسئلة

ضايعة واقعة الفتوى وصورتها انهم بان يتم رابعلام جلس مائدة ورفعت المرأة

الغلام بودايع الناس فافتت اجوبة الائمة المفتين كرشم بان ضامن سوء

ان علم ان غلامه سارق ولبس بامين المودع اذا ابت الحمار او البقر الشرح

بقرية العرف والعادة وياتي بعد هذا شيء منه في مسائل ضمان المزارع

تجارا ودع عند غيره بغير الاذن ثم ادعى انه كان فيه قلوم وقد ذهب منه

وقال المودع لا ادري ما كان فيه قال الفقيه ابو جعفر لا ضمان ويمين عليه

حتى يدعي عليه انه دفعه او ضيعه فان حلف برئ وان نكل ضمن وكذا لو

اودع شيئا آخر كبساتيه دراهم ولم يرها عليه ثم ادعى الزيادة لا ضمان عليه

حتى يدعي عليه الخيانة او التضييع ذكره في الذخيرة اصاب دابة الوديعة ثم

قام المودع انسانا فعالجها فهلكت يضمن المالك ايهما شاء فان ضمن المودع

لا يرجع على المعالج وان ضمن المعالج يرجع على المودع علم انها دابة الغير او لم

يعلم الا اذا قال المودع انها ليست بدابتي ولم اؤمر بذلك فيها فح لا يرجع المعالج

على المودع كذا في مجموع النوازل

اذا لم يمنع المالك لو لم عليه

منه لا يضمن وذكر في العدة وارث المودع اذا دل سارقا على الوديعة لا يضمن

بمنزلة الاجنبي والمودع اذا دل يضمن والمودع اذا فتح باب الاصطبل او حل

قيد العبد يضمن وقد مر ما هو من هذا في مسائل التسبيب جعاب يجب

فالمنهي عنه النسف فوضع حفظا لرجل في دار ان اتخذ الدار للسكنى باي طريق
اتخذ فلا ضمان عليه لانه تركه في بيت نفسه وان وضعها في دار رجل لا يسكن
فيها ضمن لانه اودع غير المودع اذا حفظ الوديعة في حرز ليس فيه مال يضمن
والمراد منه حرز غيره اما اذا استاجر بيتا لنفسه وحفظ فيه الوديعة لا يضمن
وان لم يكن فيه مال في الذخيرة وفتاوى القاضي ظهير الدين وفي غصب المنتقى
المودع اذا استاجر بيتا في المصر الذي دفع اليه الوديعة واحرزها فيه وساق
وتركها فيه لا يضمن وفي فتاوى القاضي ظهير الدين المودع اذا استاجر بيتا من دار
لانسان ودفع الوديعة الى هذا المستاجر ان كان لكل واحد من الاجر والمستاجر
غلق على حدة وكل واحد منهما يدخل على صاحبه من غير استيذان ان رخصة فلا
ضمان عليه لوجود المساكنة حرمي دار خانة يكي كذيو وكندم نهاد
باشد ثم ان المودع اجر هذا البيت من رجل وانتقل الى دار اخر ودفع هذه
الدار الى المستاجر فضاع شيء من هذه الخطة هل يضمن المودع كانت واقعة
الفتوى وينبغي ان لا يضمن المودع اذا لم ينتقل الخطة عن موضعها استدلالا
بما ذكره فتاوى القاضي ظهير الدين في تسليم يسكن مع صهره ثم اكترى دارا
ونقل متاعه وترك القراء في الدار التي انتقل عنها ان لم ينقل الغزل من المكان
الذي كان فيه الى بيت آخر من دار صهره ولا اودعه لا يضمن في قول ابي حنيفة رح لان
الغزل بقي في ذلك المكان الذي كان ساكنا فيه فيبقى هو ساكنا ببقاء الغزل
بتلك الغرف من اصله ان سكناه في الدار لا يبطل ما بقي شيء فيها وعندهما
يضمن رجل استاجر رجلا ليحمل نشاله حمل ومؤنة الى موضع ليدفعه
الى رجل فوجد الرجل غائبا فترك الاجير المحمول على يدي رجل ليوصله الى

دلك الرجل ينبغي ان لا يضمن فلو وجد الرجل لكنه لم يقبل بل دفع الى الثاني لو
الثاني سد ثم بدفع لا يجبر والدجر والمدة ودكر في المدة ايضا اودع الى
الوديعة الى اجنبي باذن المودع او دفع واجاز المالك خرج المودع من البين
دفع الى المالك وذكر في نوادر الدجرة مودع من مالك واكتب كتبا
ميرهم وديعت ترا بهمسايه درهم كفت مده بوى داد وساع رفت تا آمد
را از همسايه كرفت وبخانه خويش آمد آورد وهلك عنده لا يضمن
المودع الاول وفي فوائد صاحب المحيط المودع اذا سيب دابة الوديعة
الصحراء هل يضمن اذا ملكت لا رواية لها في الكتب وقال بعض الفقهاء لا يضمن
لانه لو مات في الاصطبل لا يضمن كذا هنا بخلاف ما لو ضاعت او اكلها
الذئب حيث يضمن لانه بالارسال والتغييب صار ضامنا سئل ناصر
حان زعن المودع دخل الحمام ووضع دراهم الوديعة مع ثيابه بيرون
الثياب فضاعت قال وجدنا لا يضمن لانه ليس للمودع ان يودع و
صاحب المحيط ينبغي ان لا يضمن لانه ايداع صبي وانما يضمن
بالايداع العمدي وسئل ناصر حان اصاعمن دخل
حمام رهن هل يضمن المرتهن قال يضمن لما ذكر وفي فتاوى
الوديعة مع ثيابه على شط النهر واغتسل ولبس ثيابه ونسي الوديعة ضمن
اذا سرق من ضمن المودع المودع اذا دفع الوديعة الى امرأته ثم طلقها او
عذبها فلم يسترد منها حتى هلكت في يدها هل يضمن قال بعض
يضمن لانه يجب عليه الاسترداد كما ذكر محمد في وديعة الاصل
الحريق في دار المودع فدفع الوديعة الى اجنبي لا يضمن ولو فرغ من

ولم يسترد حتى هلكت في يد الاجنبي يضمن كذا في مسئلتنا لان الايداع عقد
لازم فكان لبقائه حكم الابتداء وهكذا اجاب صاحب المحيط وقال قاضي خان
لا يضمن لان المودع انما يضمن بالدفع وحين دفع غير مضمون عليه فلا يضمن
مثل ذلك في فتاوى القاضي ظهير الدين اذا وقع في دار المودع حريق فان
امكنه ان يناولها من في عياله فناولها اجنبيا ضمن وذكر في العمدة المودع اذا
دفع الوديعة الى اجارة لضرورة بان احترق بيته لا يضمن قال شمس الائمة الحلواني
رح هذا اذا لم يجد بدا من الدفع الى الاجنبي اما اذا امكنه الدفع الى من في عياله
فدفعها الى اجنبي ضمن وقال شيخ الاسلام خواهر زاده رح هذا اذا كان الحريق
محيطا بمنزل المودع اما اذا لم يكن يضمن بالدفع الى الاجنبي وفيها ايضا امرأة
حضرتها الوفاة فدفعت الوديعة الى جارها فهلكت لا يضمن ان لم يكن عنده
وفاتها احد من عيالها وفي غصب مجموع النوازل المودع اذا اودع عند غيره فانما
يضمن اذا وضعه عنده فتركه عنده وغاب فاما اذا كان حاضرا معه حتى هلك
في يد الثاني لا يضمن طلب الوديعة ورد هلك في العمدة المودع اذا رد الوديعة الى
منزل المودع او الى من في عيال المودع فضاعت لا يضمن كما في العارية وذكر في
الجامع وفي التجريد انه يضمن بخلاف العارية وهو رواية القدوري والفتوى
على الاول وهذا اذا دفع الى المرأة للحفظ اما اذا اخذت لينفق على نفسها وهو دفع
اليها ضمن وفي فتاوى قاضي خان رح اذا دفع الوديعة الى من في عيال المودع ذكر
القدوري وابو الليث والسرخسي رحمهم الله انه يضمن وقال محمد بن الفضل انه
لا يضمن لان الرد الى من في عيال المالك يكون ردا على المالك من وجه والضمان لم يكن واجبا
فلا يجب بالشك بخلاف الغاصب والمستودع بحالها فانه لا يبرأ لانه تمحض الضمان

فاجابه الرد في هذا الوديعة ردمن وديعة والابراء بالتسليم وفي الذخيرة ولو
ان المودع الوديعة الى ابن المودع او عبده او الى احد من عياله او الى ما الوديعة
ووضعها في منزله يضمن اذا ضاعت لانه ايتمنه ولم يرض بحفظه وفي الجامع لا ضمان
عليه وفي وديعة التخليص المودع اذا بعث الوديعة على يد ابنه والابن ليس
في عياله ان كان بالغا اخص واد لكن بالغا لا يضمن ولو طلب المودع الوديعة
فقال المودع لا يمكنني ان احضرها الآن فتركها ارجع فهذا استدلال ابداع لانه
لما طالبه بالرد فقد عزله عن الحفظ فخرج من ان يكون مودعا والترك بعد تغيير
مودعا ابتداء كذا ذكر في هجوع النوازل وفي الجامع في الفتاوى وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين ذكر في المنية ولو طلب الوديعة فقال لا يمكني ان احضرها
الآن فتركها ثم هلكت لا يضمن ولو كان الذي طلب وكيل المالك يضمن لان
الترك من المالك ابداع والوكيل لا يملك الايداع فيضمن اذا لم يدفع مع القدرة على
الدفع وذكر فيها ايضا رسول المودع اذا طلب الوديعة فقال لا ادفع الا الى الذي بعثه
ما لم يدفع الى الرسول حتى هلكت ضمن وذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين هذه المسئلة
وقال اجاب نجم الدين انه يضمن وفيه نظر بدليل ان المودع اذا صدق من ادعى انه وكيل
بقبض الوديعة فانه قال ذا الوكالة لا يؤمر بدفع الوديعة اليه ولكن لقائل ان يفرق
بين الوكيل والرسول لان الرسول ينطق على لسان المرسل ولا كذلك الوكيل
الا ترى انه لو عزل الوكيل قبل علم الوكيل بالعزل لا يصح ولو رجع عن الرسالة
قبل علم الرسول بالرجوع صح كذا ذكر في فتاواه وفي مكتب ما لا يكون اماما وما يكون
من السير الكبير لشمس الائمة السرخسي ان نهي الوكيل والمأمور والرسول
لا يعمل قبل علمهم وكذا رجوعه قبل علمهم لا يصح حتى يصح علمهم بعد الرجوع قبل

العلم وذكر في زكوة المحيط على سبيل الاستشهاد لو قال ضاع الوديعة للمودع
ادفع الوديعة الى غلامي هذا فطلب غلامه ذلك الوديعة فلم يدفع اليه
يضمن شاء وفي باب الوكالة بقبض الوديعة من وكالة شمس الائمة السرخسي
دفع عينا الى رجل وامره ان يدفعه الى فلان فاتاه وقال ان فلانا استودعك
هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك فللمالك ان يضمن ايهما شاء لان
الوكيل حين اضاف الايداع الى الموكل فقد جعل نفسه رسولا وبتبليغ الرسالة
يخرج من الوسط فكان هو في الاسترداد والاجنبي سواء فيضمن ايهما شاء
ذكر في النوازل في وديعة التجنيس رجل في يده مال لانسان فقال له سلطان
جابر ان لم تدفع الى هذا المال حبستك شهرا او قال ضربتك ضربا او اطوف
بك الناس لا يجوز له ان يدفع مال الغير اليه ولو دفع يضمن وان قطع يدك
او رجلك او اضربك خمسين سوطا فان دفع فلا ضمان عليه لان دفع مال الغير
لا يجوز الا لخوف تلف النفس او العضو وقد وجد في الوجه الثاني ولو هدد
المودع باتلاف ماله ان لم يدفع اليه الوديعة فدفعها اليه هل يضمن كانت
واقعة الفتوى وذكر في وصايا النوازل السلطان الغالب او المتغلب على شهر
كره طلب من الوصي بعض مال اليتيم وهدده ان خاف الوصي على نفسه القتل
او تلف عضو منه فدفع لا يضمن وان خاف الحبس او القيد فاعطى ضمن وان
خاف ان ياخذ ماله ويبقى له قدر الكفاية لا يحل له دفع مال اليتيم وان اعطى
ضمن وان خشي اخذ ماله كله فهو معذور ولا ضمان عليه ان دفع مال اليتيم
وهذا كله اذا كان الوصي هو الذي دفع وان كان الجابر هو الذي اخذ لا
ضمان على الوصي في فتاوى القاضي ظهير الدين بزدست كودك خورد جامه خود

بكاذر في ستاد ثم بعث الى القصار ان لا تدفع الثوب الا من جاءك به فانه بنظر ان
كان الذي جاء به الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان بعثه اليك لا يضمن القصار
بالدفع اليه وان قال ذلك ان كان الذي جاء به متصرفا في امواله لا يضمن ايضا
وان لم يكن متصرفا في امواله يضمن وقيل وينبغي ان يضمن وان كان متصرفا في
امواله والاول اوجه وفي الملتقط ولو قال رب الوديعة للمودع في السر من اخبرك
بعلامة كذا فادفع اليه فجاء رجل واخبره بتلك العلامة فلم يدفع اليه حتى
هلكت لا يضمن وهكذا ذكر في العدة الا انه قال في هذه المسئلة فلم يصدق ولم
يدفع اليه لا يضمن قروي ترك عمامته عند مصري وقال اذا جاءك اليك من
يقبضها منك فادفعها اليه فجاء اليه بعد ايام فلم يدفع اليه حتى ضاعت يضمن
لان بالمنع صار غاصبا الا اذا كذبه انه رسوله كذا ذكر في العدة وفي الجامع والعتابي
وفي العدة لو قال للمودع اذا جاءك اخي فادفع اليه الوديعة فجاء اخوه وطلب
الوديعة فقال علمت انه دفع اليك فلما عاد اليه قال هلكت يضمن وفي فتاوى القاضي
ظهير الدين المودع اذا طلب الوديعة في ايام السنة فقال المودع لا اصل اليها
الساعة فاعير على ملك الناحية وقال المودع اعير على الوديعة ايضا قال ابو بكر ان لم يقل المودع
ردها الغد على الوقت والحسان والعمل قوله مع الاسمي وفي فتاواه قال رب الوديعة احمل الوديعة
الى اليوم فقال افعل ولم يفعل حتى مضى اليوم وهلكت عنده لا يضمن لان الواجب
عليه التخلية واما الدفع بها الى المالك فلازما اذا قبل فهو متبرع فلا يجبر عليه وفي
العدة دفع الرجل الفا وقال ادفعها اليوم الى فلان فلم يدفعها حتى ضاعت لم يضمن
لانه لم يحجر عليه ذلك وقد مر في مسائل الماموروق فتاوى القاضي ظهير الدين
اذا طلب الوديعة فقال اطلبها غدا ثم قال في الغد ضاعت فانه يسأل اين قال

ضاعت قبل رد المطلوب فانه لا يضمن وان قال ضاعت بعده لا يضمن للتناقض في
الاول دون الثاني وفي وديعة شيخ الاسلام ابو بكر رحمه الله وطالب الوديعة فقال اعطيتكها
ثم قال بعد ايام لم اعطيكها ولكنها ضاعت لم يصدق ويضمن للتناقض في العدة
طلب الوديعة فقال ما اودعتني ثم ادعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال ليس
له علي شيء ثم ادعى الرد او الهلاك يسمع وفي فتاوى القاضي ظهير الدين اذا وضع
الف درهم على يد انسان حتى يأتي المدعي بالبينة فيأخذها فلم يأت بالبينة
فاراد المدعا عليه استرداد الدراهم فابى ان يردها عليه ثم هلك الالف
قال ابو بكر ان وضع المدعي والمدعا عليه عنده لا يضمن اذ ليس له ان يدفع الى
احدهما وان وضع المدعا عليه وحده يضمن بالمنع عنه المودع اذا طلب
الوديعة فقال المودع انفقت على اهلك بامرك وقال الاصيل نعم امرته بالانفاق
علينا وانفق علينا وكذبه صاحب الوديعة يضمن وكذا المودع اذا قضى
دين المودع من مال الوديعة يضمن وان كان الدين من جنس الوديعة وذكر شيخ
الاسلام خواهر زاده رحمه الله في الوديعة وذكر صاحب الذخيرة في الوديعة
قال ذكر محمد رحمه الله في وكالة الاصل مسئلة تدل على ان المودع اذا دفع الوديعة
الى من له الدين على صاحب الوديعة يضمن وان كان الدين ظاهرا وكانت الوديعة
من جنس الدين وهذا فصل اختلف فيه المشايخ وهكذا ذكر الصدر الشهيد
في اخر شرح كتاب الوديعة وفي باب القضاء من العيون من شهادات الجامع في
الفتوى ان المودع اذا قضى دين المودع من الوديعة لا يضمن وفي الفتاوى المودع اذا
دفع الوديعة الى المودع ثم استحقه رجل فلا ضمان على المودع لانه رد ما اخذ الى
من اخذ منه وكذلك كل امانة وغصب ولو قال المودع ادفعها الى فلان فدفعها

اليه ثم استحقت ضمن المودع لانه لم يرد الى من اخذ وله ان يضمن اى الثلاثة شاء
وفى الذخيرة مودع الغاصب اذا رد المغصوب على الغاصب فانه يبرأ عن الضمان
المودع اذا دفع الوديعة الى وارث المودع وفى التركة دين يضمن للغرماء ولا يبرأ
بالرد على الوارث وفى واقعات الناطفى وغريب الرواية اذا اودع وغاب فاقام
ابنه بينة ان اباه مات لا وارث له غيره واخذ الوديعة ثم جاء ابوه حيا يضمن
الابن ان الشاهدين لا يضمن المودع ولو كان غصبا يضمن كل واحد منهم استعمال
الوديعة واستهلاكها اذا جعل المودع خاتم الوديعة فى الخنصر او البنصر يضمن
وان جعله فى الوسطى او السبابة او الابهام لا يضمن وعليه الفتوى وكذلك
المرتهن ولو كان المودع امرأة ففى اى اصبع لبسه يضمن كذا ذكر فى الذخيرة وفى فوائد
صاحب [illegible]

لا يضمن [illegible]

وفى وديعة شيخ الاسلام ابى بكر اذا اخذ المودع دراهم الوديعة ليسهق ثم بدا له فردها
فى مكانها لا يضمن وكذلك اذا اخذ بعضها ثم بدا له فرده الى ذلك البعض لا يضمن
ولو انفق بعض دراهم الوديعة يضمن ما انفق ولا يضمن البلاق فاو جاء بمثل ما
انفق وخلط بدراهم الوديعة يضمن الكل وهذا اذا لم يجعل على ماله علامة مثل الخلط
اما اذا جعل له علامة او شدد بخرقة لا يضمن الا ما انفق وذكر فى مختصر القدورى
وان خلطها المودع بماله حتى لا يتميز ضمنها وان اختلطت بماله من غير فعله
فهو شريك لصاحبها وان انفق بعضها ثم رد مثله فخلطه بالباقى ضمن الجميع و
ذكر فى العدة ولو خلط الوديعة اجنبى بمال المودع او خلطها من فى عياله لا يضمن
المودع ويضمن الخالط صغيرا كان او كبيرا ولا يضمن ابوه لاجله والخلط على اربعة

اوجه وتمامه ينظر في وصايا الجامع الصغير في وديعة شيخ الاسلام ابي بكر لو استهلك
الوديعة من في عيال المودع لا يضمن المودع ويضمن المستهلك صغيرا كان
او كبيرا او عبدا محجورا وفي وديعة فتاوى القاضي ظهير الدين اذا انفق بعض
دراهم الوديعة ورد البعض ثم حلف انه لم يحبس شيئا لا يحنث لان ما انفق
صار دينا في ذمته فلا يكون حابسا مات المودع مجهلا المودع اذا مات مجهلا يضمن
يعني اذا مات ولم يعلم مال الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه
يعرف فمات لا يضمن فان قال الوارث انا علمت بالوديعة وانكر الطالب ان
فسر الوديعة بان قال كانت كذا وان علمتها وقد هلكت صدق كما لو كانت
الوديعة عنده فقال هلكت كذا ذكر في الصدر وذكر في الذخيرة والفتاوى اذا اختلف الطالب
وورثة المطلوب فقال المودع مات مجهلا وقال ورثة المودع كانت قائمة بعينها
يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول قول الطالب هو
الصحيح لان الوديعة صارت دينا في الظاهر في التركة فلا يقبل قول الورثة ولو قال
ورثته قد رد الوديعة في حيوته لم يقبل منهم الا ببينة والضمان واجب في ماله
لانه مات مجهلا فان اقام الورثة البينة ان المودع قال في حيوته رددتها تقبل
لان الثابت بالبينة كالثابت عيانا واذا مات المودع مجهلا وادعى الوارث
الضياع حال حيوته لا يقبل قول الوارث هذه الجملة في الذخيرة وفي وديعة
المنتقى اودع بطيخا او عنبا وغاب فمات المودع ثم قدم المودع بعد مدة يعلم
ان تلك الوديعة لا تبقى لتلك المدة فهي دين في مال الميت لانه لا يعلم
حالها ولعل المودع اتلفها وذكر في النوازل اذا مات المودع اذا مات المودع
فقال ورثته قد رد الوديعة في حيوته قال ابو بكر ان سمع من المودع رد

الوديعة لا يسلم الى الورثة والضمان وجب في مال الميت ذكر في المختصر اذا مات
المستودع فلا يدري الوديعة بعينها صار دينا في ماله وكذا كل شيء اصله
امانة وكذا المستاجر لا يضمن بالموت عن تجهيل وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
المودع اذا قال لرب الوديعة قد رددت بعض الوديعة ثم مات المودع كان
القول قول صاحب الوديعة فيما اخذ من الوديعة مع يمينه لان الوديعة
صارت دينا عليه من حيث الظاهر وكان القول قول صاحب الوديعة في مقدار
الماخوذ جحود الوديعة وما يتصل بذلك ذكر في الذخيرة المودع اذا طلب
الوديعة فجحدها المودع يصير ضامنا وان جحدها الا في وجه المودع بان
قال رجل للمودع ما حال وديعة فلان فقال ليس لفلان عندي وديعة او جحد
الوديعة في وجه مالكها لا بناء على الطلب من المودع بان قال ما حال وديعتي
لتشكره على الحفظ فقال ليست لك عندي فالجواب في الفصلين واحد ان
على قول زفر يضمن وعلى قول ابي يوسف لا يضمن قال وفي المنتقى بشر عن ابي يوسف
اذا جحد الوديعة في وجه عدو يخاف منه التلف عليها ان اقر ثم هلكت لا يضمن
لان الجحود في هذه الصورة جهة من جهات الحفظ ووقع في بعض نسخ
المنتقى بشر عن ابي يوسف رحمهما الله اذا جحد الوديعة المودع ثم اقر بها ثم
هلكت لم يضمنها كذا ذكر في الذخيرة وفي باب عتق ما في البطن من عتاق شرح
صدر الاسلام ابي اليسر ان المودع اذا جحد الوديعة او المودع جحد الايداع
والاخر يدعي ثم اقر الجاحد يعود الايداع والمودع انما لا يبرأ عن الضمان
اذا جحد ثم اقر اذا كان المودع عزله بان طلب وديعته وذكر في العدة المودع
اذا جحد الوديعة ثم ادعى انه ردها بعد الجحود واقام البينة يقبل وان اقام

البينة انه ردها قبل الجحود وقال غلطت او نسيت قبلت ببينته على قياس قول
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله ولو جحدها ثم اخرجها بعينها واقر بها وقال
لصاحبها هذه وديعتك اقبضها وقال صاحبها دعها وديعة عندك فضاعت
ان تركها عنده وهو قادر على اخذها ان شاء فهو بريء وهي وديعة وان كان
لا يقدر على الاخذ فهو على الضمان الاول يعني به الضمان الثابت بالجحود
فان الوديعة بالجحود دخلت في ضمانه كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى رشيد الدين
قال الناطفي اذا جحد الوديعة ان نقلها عن موضعها الذي كانت
فيه حال جحوده وهلكت ضمن فان لم ينقلها لا يضمن فان قلنا بوجوب الضمان
في الوجهين فله وجه في الوديعة المنتقى اذا جحد الوديعة او العارية فيما
تحول عن مكانه صار ضامنا وان لم تحولها لا وفي العدة لو طلب الوديعة
فقال ما اودعتني ثم دعى الرد او الهلاك لا يصدق ولو قال ليس له علي
شيء ثم ادعى الرد او الهلاك يسمع وقد مر من قبل ولو قال المالك وهبت
لي الوديعة او بعتها مني وانكر رب الوديعة ثم هلك لا يضمن ولو جحد
الوديعة وهلكت ثم اقام المودع بينة على قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها
يوم الجحود وان لم يعلم قيمتها يوم الجحود يقضى بقيمتها يوم الايداع يعني اذا
ثبت الوديعة كذا ذكره في العدة وتمام هذا ينظر في وديعة الذخيرة وذكر
في وديعة المنتقى اذا قال المودع ضاعت الوديعة منذ عشرة ايام واقام
المودع بينة على انها كانت عنده منذ يومين فقال المودع وجدتها
ضاعت تقبل هذا ولا يضمن ولو قال اولا ليست عندي ثم قال وجدتها
ضاعت يضمن العقار هل يضمن بالجحود ذكر شمس الائمة السرخسي في

شرح كتاب الوديعة اذا جحد الوديعة في العقار لا يضمن عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله ومن المشايخ من قال العقار يضمن بالجحود بالاتفاق
وقال شمس الائمة الحلواني رح في ضمان العقار بالجحود عن ابي حنيفة روايتان
وهكذا في الذخيرة وقد مر بيان ما يضمن بالعقار ولا يضمن وغصب العقار
ضمان المستعير ما يملكه المستعير وما لا يملك ذكر في كتاب العارية والوديعة
من الجامع الاصغر لا يزال طائفة من اصحابنا رحمهم الله يقولون بان الوديعة
لا تودع ولا تعار ولا تؤجر والمستاجر يؤجر ويعار ويودع والعارية تودع ولا
تؤجر وانما قالت هذه الطائفة من اصحابنا بان الشيء المستاجر يودع لانه يؤجر
يعار والاجارة والاعارة اقوى من الايداع للفرد لان الايداع للفرد الامر بالحفظ
دون التمكين من الانتفاع فاذا جاز اقوى الامرين جاز ايسرهما بالطريق الاولى
وكذلك الشيء المستعار عارية مطلقة اذا جاز اعارته جاز ايداعه لما ذكرنا من
النكتة وقالت طائفة من اصحابنا رحمهم الله ان الشيء المستاجر
او المستعار لا يودع ابتداء لانه امانة في يد من استاجره او استعاره وليس
للامين ان يسلم الامانة الى من لا يدخل حرزه واما قول من قال بانه لما كان له ان
يؤجر او يعير كان له ان يودعه فليس كذلك لانه انما كان له ان يؤجره او يعيره
لانه ماذون في ذلك من جهة المعير والموجر لاطلاق الاذن بالانتفاع ومثل
هذا الاذن معدوم في الايداع فهو باق على اصل الحجر فليس له ان يودع فان
قلت له ان المستاجر والمستعار قد اودع لان كل واحد من الامرين ايداع قلنا الايداع
في ذلك يثبت ضمنا وتبعا لا قصدا وتصريحا لان الاجارة او الاعارة اذا صحت
تضمنت الايداع على وجه التبع لا على وجه القصد والاصل الظاهر المشهور

وعن اصحابنا رحمهم الله انه قد ثبت تبعا ما يبطل قصدا ويثبت تضمنا ما يبطل
صريحا الا يرى انه لو باع حمل الجارية وحده لم يجز ولو باع جارية حبلى جاز ودخل
الحمل تبعا في البيع لا قصدا ولهذا في كتب اصحابنا رحمهم الله نظائر كثيرة فاما اذا
لم يؤجر ولم يعر فقد ابتدأ بالايداع وهو لم يؤذن بالايداع قصدا وابتداء
هذه الجملة في الجامع الاصغر وذكر في شرح الطحاوي للمستعير ان يودع عند غيره
وان محمد ره قال للعير اذا وجد المستعار في يد رجل فاراد اخذه فقال ذو اليد
اودعني الذي استرته منه لا يكون ذو اليد خصما كالغاصب من المستعير والمستأجر
منه فان قيل قال محمد ره لو رد العارية على يد اجنبي وضاعت علل وقال لانه
صار مودعا عند الاجنبي قلنا نعم لان العارية انتهت بالفراغ من الانتقال
لا بملك الايداع لان صار مودعا بعد الفراغ ذكر شيخ الاسلام عماد الدين الاسبيجابي
واقعا انه ليس للمستعير ان يودع عند غيره لانها امانة في يده كالوديعة وقال
بعض مشايخنا له ذلك لان في الاعارة ايداعا وزيادة وللمستعير ان يعير
لا لتفاوت الناس في الانتفاع به وبه قال الامام السرخسي ره ولكن الاول
اصح لان الاعارة تصرف في المنفعة والمستعير يملك ذلك فيملك تمليكها
من غيره غير ان الانتفاع لا يتهيأ الا بقبض العين فيكون تسليم العين من ضرورات
صحة التصرف في المنفعة اما الايداع فهو تصرف في العين مقصودا بالتسليم
الى الغير وهو لا يملك ذلك قال ره وذكر الامام علي البزدوي اختلاف المشايخ
في ان المستعير هل له ان يودع ولم يرجح قول البعض قال القاضي الامام علي
الاسبيجابي في شرح الجامع العارية المطلقة لا تؤجر ولا تودع وتعار والوديعة
لا تودع ولا تعار ولا تؤجر والمستأجر يودع ويؤجر ويعار وقال وذكر بعض المتأخرين

من الاجارات في شرح الجامع الصغير للمستعير ان يودع عند مشايخ العراق وقال
بعضهم لا يودع وبالاول اخذ الفقيه ابو الليث والشيخ الامام محمد بن الفضل رحمهما الله
وعليه الفتوى هذه الجملة واقعات الناطفي وفي كتاب الوديعة وذكر في
الذخيرة المستعير هل يملك الايداع من الاجنبي اختلف المشايخ رحمهم
الله فيه قال بعضهم ليس له ان يودع وهو اختيار مشايخ العراق وبه كان
يفتي الفقيه ابو الليث ومحمد بن الفضل رحمهم الله وكان ظهير الدين
المرغيناني رحمه الله يقول وجدت الرواية منصوصة ان المستعير لا يملك
الايداع وهل له ان يعير ان كانت الاعارة مطلقة له ان يعير سواء كان
المستعار شيئا يتفاوت الناس في الانتفاع به او لا يتفاوت حتى ان من استعار
دابة للركوب وليس الراكب او استعار ثوبا للبس ولم يبين اللابس فله ان
يعير للركوب واللبس وان كان الناس يتفاوتون في الركوب واللبس ولكن
انما يعير لغيره اذا لم يركب او لم يلبس بنفسه اما اذا ركب او لبس بنفسه فقد
اختلف المشايخ فيه قيل ليس له ان يعير ولو اعار يضمن وهو اختيار فخر
الاسلام البزدوي وقيل له ان يعير ولو اعار لا يضمن وهو اختيار شيخ
الاسلام ابي بكر وشمس الائمة السرخسي وكذلك في الابتداء لو اركب غيره
او الباسه غيره ثم اراد ان يركب بنفسه او يلبس بنفسه ففيه اختلاف المشايخ
على نحو ما ذكرنا هذا اذا كانت الاعارة مطلقة فان كانت مقيدة كان
للمستعير ان يعير فيما لا يتفاوت في الانتفاع به وليس له ان يعير فيما يتفاوت
الناس فيه حتى ان من استعار دابة ليحمل عليها نفسه او دارا ليسكنها
او عبدا ليخدمه فله ان يعير من غيره لان الناس لا يتفاوتون في هذه الاشياء

ولو استعار ثوبا ليلبسه بنفسه او دابة ليركبها بنفسه ليس له ان يعير
غيره ولو اعار شيئا ولو قال لا تدفع الى غيرك فدفع فهلك عنده يضمن في فتاوى
القاضي ظهير الدين اعارة الدواب وما يتعلق بذلك في الذخيرة استعار دابة او
استاجرها ليتبع بجنازة فركبها ثم نزل ودفعها الى انسان ليصلي صلوة الجنازة
فسرقت فلا ضمان على المستعير ولا على المستاجر وصار الحفظ بنفسه في هذا
الوقت مستثنى وفي فتاوى القاضي ظهير الدين لو كان يصلي في الصحراء فنزل
عن الدابة وامسكها فانفلتت منه لا ضمان عليه قال وهذه المسئلة دليل
على ان للمعتبر ان لا يغيبها عن بصره وذكر في فتاوى الفضلي عن محمد رح فمن استعار
دابة فحضرت الصلوة فدفعها الى غيره ليمسكها فضاعت قال ان كان شرط
في العارية ركوب نفسه فهو ضامن والا فلا ضمان وذكر في الذخيرة اذا كان
الرجل على دابة باجارة او اعارة فنزل عنها في السكة ودخل المسجد ليصلي فخلى
عنها فهلكت فهو ضامن من المشايخ من قال هو ضامن على كل حال واطلاق محمد رح
يدل عليه وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي وهذا لانه لما دخل المسجد
فقد غيبها عن بصره فصار مضيعا اذ ترك انه او سرقت في هذه الحالة لا يجب
القطع ولو سلم الدابة الى رجل ليسلمها الى مالكها فضاعت ضمن قال انفقيه
ابو الليث هذا اذا كان شرط ان يحمل او يركب بنفسه فاما اذا اطلق ولم
يعين فلا ضمان لان العارية تودع ويؤيده ما قال محمد رحمه الله عقيب
هذه المسئلة ولو كان يصلي في الصحراء فنزل عن الدابة فامسكها
فانفلتت من يده فلا ضمان عليه لانه لم يضيعها وعلى هذا اذا دخل المستعير
محل في بيته وترك الدابة المستعارة في السكة فهلكت فهو ضامن سواء ربطها

ولم يوثقها المادكر بالله لما سبقها عن بصره فقد ضيعها حتى لو تصور ذلك
المسجد او السبب الى الدابة لا تعب عن بصره لا يجب الضمان وعليه الفتوى
وفي الذخيرة ان استعار دابة ليحمل عليها عشرة صاع حنطة فعطبت الدابة مع
وكل له ليحمل الطعام فحمل الوكيل طعام نفسه مثله لا يضمن ولو ارسل رسولا يستحق الى
درعم فدفعه الرسول الى صاحب الدابة وقال ان ملاها يقول امرني ان استلمها
الاسرى فدفع صاحب الرسول الدابة المستعيرة ودفع اليه الدابة ثم ان الدابة تركها
الى درعم وهو لا يشعر بما فعل الرسول فركبها الاسرى وهلكت تحته لا يضمن
ولو ركبها الى درعم والمسئلة بحالها يضمن ذكره في الذخيرة وفي فتاوى القاضي
ظهير الدين وذكره في العدة ولا يرجع على الرسول بما ادى وكذا الاجارة ولو استعار
فرسا حاملا لتركبها الى موضع كذا فركبها واردف مع نفسه اخر واسقطت جنينا
فلا ضمان على المستعيرة الجنين ولكن ان انفتت الام لسبب ذلك يضمن
نصف النقصان لان النقصان حصل بركوبه وركوب غيره وركوبه مأذون
فيه فلا يصلح سببا للضمان وركوب غيره ليس بمأذون فيه فكان جنايا عليه
ضمان النصف لهذا وهذا اذا كان الفرس بحال يمكن ان يركبه اثنان
اذا كان لا يمكن فهو اتلاف ويضمن جميع النقصان المستعير وذكر في العدة ولو
استعار دابة وفي بطنها ولد فولدت من غير عيبه واسقطت الولد لا يضمن
المستعير ولو كبحها باللجام او فناء عنقها يضمن وذكر في الذخيرة ولو طلب
من رجل ثورا عارية فقال له المعير اعتنكها غدا فلما كان الغد اخذ المستعير
الثور بغير اذن صاحبه واستعمله فعطب الثور ذكر في فتاوى ابي الليث ان
عليه الضمان وفي مجموع النوازل انه لا ضمان عليه وذكر في خلاصة المفتي

ابراهيم بن يوسف رحمهما الله لو استعار دابة فقال اعطيكها غدا ثم جاء
المستعير في الغد واخذها بغير اذنه واستعملها ورد ها فماتت لا يضمن
واقعة الفتوى يكى از تركى بستورى عاريت خواست معير كفت پس فردا بيا
وبروى مستعير فردا آمد واين ستور را بى دستورى برد وكار فرمود واين
ستور درين كه مبعاد بردن بود باذن معير هلاك شد هل يضمن المستعير
ذكر رشيد في باب دعوى مال الاجارة من فتاواه مسئلة تدل على انه لا يضمن
فانه قال لو قال اذا جاء الغد فقد آجرتك هذه الدابة فحمل المستاجر على الدابة
في الليل فلما طلع الشمس عثرت الدابة والحمل عليها وهلكت لا يضمن لانه
لما حمل صار غاصبا الا انه عند طلوع الفجر انعقد العقد بينهما فصار اليد يد امانة
قال الامام ستر وشيخ ان المستاجر او المستعير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرا
عن الضمان على ما عليه الفتوى ففي مسئلة الفتوى ينبغي ان لا يبراء عن
الضمان بالطريق الاولى في الذخيرة استعار من رجل ثورا يساوي خمسين
فاستعمله فقرنه مع ثور يساوي مائة فعطب الثور العارية ان كان الناس
يفعلون مثل ذلك بينهم لا يضمن والا يضمن استعار ثورا ليكرب ارضا
فيه سنة فكرب ارضا اخرى غير تلك الارض يضمن لو عطب لان الارضين
تفاوت في الكراب باعتبار الرخاوة والصلابة اذا ترك الثور المستعار في
المرج فهلك ان علم ان المعير يرضى بكونه في المرج دخل كما هو عادة بعض
اهل الرساتيق لا يضمن وان لم يعلم بان كانت العادة مشتركة يضمن وذكر
سيد الامام ابو القاسم رح في كتاب خلاص المفتي استعار دابة وستعملها
لظهره ثم تركها في الجبانة فاكلها الذئب ضمن وان كانت الجبانة مسرحة

سرج المعير وكان المعير صبيا يكون فيها وبات ضمن ما فيها وعلى الاصح
وفي جامع الفصولين للعتابي اذا رد الثور المستعار الى البقار او الى من يحتاج
المعير ترعاه فيه ويرضى بكونه فيه وحده فاذا قال الاصح اعار حمارا وبان
حمل عذاره يعني مسارته بكبر مسته ولا يحمل عليه مثله اعمل الى اسار شاعه
حمل عذاره فاسرع في المشي فسقط وانكسر رجل الحمار ضمن وقد مر استعار
دابة ليركبها الى ناحية فاخرجها الى الفرات ليسقيها وهي غير تلك الناحية
فهلكت ضمن كذا في الفتاوى وذكر في العمدة استعار فرسا فاستعمله ثم رجع
ولم يحمل الحبل عن العريد فسقط الفرس في السرج فصار الحبل في عنقه فشد ضمن
ان عطبت كذا في فوائد ظهير الدين وفي فوائد شمس الاسلام اذا ربط الحمار
المستعار بحبل واسع لا يضمن استعار دابة الى موضع كذا فسلك بها طريقا
ليس بالجادة ضمن ان عطبت ولو عين طريقا فسلك طريقا اخر فان كانا سواء
لا يضمن وان اسد او غيره مسلوك ضمن وكذا اذا كانا متفاوتا وفي الامير حتى
ان الطريق الذي سلك فيه اذا لم يكن اسلم ضمن وفي واقعات الناطفي
استعار دابة ليركبها الى مكان معلوم فمر في طريق فيه لا يضمن بعد ان
يكون طريقا يسلكه الناس لانه لم يعين طريقا وان كان طريقا لا يسلكه الناس
الى ذلك المكان ضمن لان مطلق الاذن ينصرف الى المتعارف اذا حمل الدابة
المستعارة في الربط وحمل على الدواب حتى لا يجيء الحمار مسرق ان
استوثق وثيقة لا يقدر الحمار على الذهاب فلا ضمان عليه بشرط
اجيره لمستعير دابة فاعارها وعلى الحمار صبي فسقط ان سقط من غير سير
الاجير بالضمان عليه خاصة ضمن بالجملة في العمدة مستودع عاريت هو استعمل

بالرد على المعير وفي عارية شيخ الإسلام لو مكر رحمه الله اذا ردّ العارية
على يد سوم عليها سراء ولو رد على عبد لا يقوم عليها سراء انما استحسان كما لو رد الى المرأة
او اصطبل لم يذكر الدحيره ولو استعار دابة الى الليل وهلكت قبل الليل لا يضمن وان هلكت
في اليوم الثاني ضمن قال بعض مشايخنا انما يضمن لو امسكها في اليوم الثاني حتى يصير
غاصبا اما بدون ذلك فلا يضمن كما في المودع اذا امسك الوديعة بعد انقضاء
المدة بان قال له المالك احفظ وديعتي اليوم فهلكت في اليوم الثاني لا يجب الضمان
ومنهم من قال يجب الضمان على كل حال واطلاق محمد رحمهم الله يدل عليه وبه
كان يفتي شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهو لا في قوانين العارية والوديعة والفرق
ان المستعير انما امسك العين بعد المدة لنفسه لانه امسكه بقصد السابق
وقصد السابق كان لنفسه وانتهت المدة وهو قابض لنفسه فيضمن ولا
كذلك المودع والفرق الثاني ان رد المستعار على المستعير بعد انقضاء المدة فيما
المالك قال له رد المستعار على فاذا لم يرد بعد امتنع عن الرد بعد طلب المالك
فيضمن ولا كذلك المودع لان رد الوديعة ليس على المودع بل هو على
المالك وذكر في سرح الطحاوي العارية اذا كانت موقتة بيوم فمضى اليوم
ولم يرد على المالك مع تمكنه بالرد يضمن لو هلكت وان لم يتمكن به في اليوم
الثاني وفي فتاوى القاضي ظهير الدين استعار دابة الى موضع كذا فله ان
يذهب عليها ويجيء ويعبر بها من غيره وان لم يسم لها موضعا ليس له ان
يخرج بها من المصر وفي اجارات فتاوى المستعير ان يركب الدابة العارية
في الرجوع وليس للمستأجر ذلك وفي فتاوى رشيد الدين لو استعار دابة
ثم رهنها على المصر وكذا في عارية الخادم واستيجاره وكذا الموصى له بالخدمة

لا على المصر وفي الذخيرة روى بشر عن ابي يوسف رح فيمن استعار دابة
او ثوبا بنية وقت الاستعمال في المصر ثم خرج بها عن المصر فان استعملها فهو
ضامن وان لم استعملها ففي الثوب لا ضمان لانه حافظ له خارج المصر كما
هو حافظ له في المصر وفي الدابة يجب الضمان لانها بمجرد الخروج يصير
عرضة للتلف فيكون اخراجها تضييعا لها معنى فيصير ضامنا ولو استعار محملا
او مسطاحا وهو في المصر فسافر به لا يضمن ولو استعار سيفا او ثوبا او عمامة
فسافر به يضمن وفي عارية واقعات اللامشي ولو هلكت الدابة العارية في
يد المستعير فان كان العقد مطلقا لا يضمن سواء هلكت في حالة الاستعمال
او في غيره وعند الشافعي رح ان هلكت في حالة الاستعمال يضمن والا فلا
وان كانت موقتة فان هلكت في المدة فعلى هذا الخلاف وان هلكت بعد
مضي المدة ضمن في قولهم لانه امسكها بعد انقضاء المدة بغير اذن المالك
فصار غاصبا بخلاف المستاجر اذا هلكت بعد مضي المدة لان مؤنة الرد
في الاجارة على المالك فلم يوجد من المستاجر منع يصير به غاصبا هذا اذا لم تعين
جهة الانتفاع اما اذا عين ثم خالف فهذا على ثلاثة اوجه اما الخلاف في
المعنى مع اتحاد الجنس او خالف في الجنس او خالف في القدر اما الاول
وهو ان خالف في المعنى بان استعار دابة ليحمل عليها عشرة مخاتيم من هذه
الحنطة فحمل عشرة مخاتيم من حنطة اخرى لم يضمن وكذا لو استعارها ليحمل
عليها من حنطة نفسه فحمل مثل ذلك من حنطة غيره لان مثل هذا التقييد
غير مفيد واما الثاني وهو ان خالف في الجنس بان استعارها ليحمل عليها
عشرة اقفزة حنطة فحمل عليها عشرة اقفزة شعير ففي القياس يضمن لانه

مائة الخمس وهذا الاستحسان لا يضمن لان مثل كل الحنطة من السعير يكون
احمل الدابة فيكون حاملا ما لا خير حتى انه لو سمى مقدارا من الحنطة وزنا
فحمل عليها مثل ذلك الوزن من السعير يضمن لانه يأخذ من ظهر الدابة اكثر مما
يأخذ الحنطة وكذا اذا استعار ما ليحمل عليها حنطة فحمل عليها حنطا او قطنا
مثل مثل ذلك الوزن يضمن لما قلنا وكذا اذا حمل عليها حديدا او حجارة
مثل وزن الحنطة يضمن لان ذلك مما يدق ظهر الدابة فيكون اضر واما
الثالث وهو ان يخالف في القدر بان استعار ما ليحمل عليها عشرة مخاليم حنطة
فحمل عليها خمسة عشر مخوما فهلكت فان علم ان هذه الدابة لا يطيق حمل
هذا القدر يضمن كل قيمتها لان هذا استهلاك وان علم انها يطيق يضمن
قيمة ما زاد لان الضمان على قدر المأذون فيه وغير المأذون فيه مخالف
فاذا امر انسانا بضرب عبده عشرة اسواط فضربه احد عشر سوطا ومات العبد
يضمن نصف القيمة لان المقدر في القتل عدد الجنايات لا عدد الجنايات وهذا الشيء
وهو ان القليل من الجراحة قد يقتل عند هلاك والكثير قد يقتل عند هلاك
فاعتبرنا عدد الجناية وبخلاف ما اذا استعار قوارير الطحن عشرة مخاليم حنطة
فطحن بعد عشرة مخاليم يضمن جميع القيمة لانه لما طحن عشرة مخاليم فقد انتهى الاذن
فبعد ذلك استعمال الدابة تعدي مالكها فيصير غاصبا بخلاف الحمل لان
حمل الكل عليها دفعة واحدة وهو في بعض ما اذن وفي البعض مخالف
فيورث الضمان وبطريق عارية الدخيرة ولو استعار دابة الى مكان مسمى تجاوز
بها المستعير المكان المسمى ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يؤديها الى المالك
قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا

وجائيا يبراء وهذا القائل يسوى بين المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم
عادوا الى الوفاق حيث يبرؤا عن الضمان اذا كان مدة الايداع والاعارة والاجارة
باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبراء عن الضمان ما لم يرده على المالك
سواء استعارها ذاهبا لا جائيا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير
والمستاجر اذا خالفا ثم عاد الى الوفاق لا يبرء ان عن الضمان بخلاف المودع اذا
خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبراء والقول الاول اشبه واليه مال شيخ
الاسلام خواهر زاده ره كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين ره
وذكر في شرح الطحاوي العارية لو كانت مقيدة بالمكان فجاوز ذلك المكان
يضمن ولا يبراء بالعود وكذلك الجواب في الاجارة بخلاف الرهن والوديعة
ولو لم يذهب الى ذلك المكان ولكن ذهب الى مكان آخر اقصر منه او اطول
يضمن وكذلك لو امسكها في بيته ولم يذهب بها الى ذلك المكان الذي
استعاره يضمن والذكر المعتاد عفو وكذا هذا في الاجارة وهذا بخلاف ما اذا
استعار دابة او استاجرها ليحمل عليها حنطة فحمل شيئا اخف من الحنطة
يحمل على الدابة يضمن كذا في شرح الطحاوي وفي الذخيرة ولو استعار
دابة ليذهب الى مكان معلوم فذهب الى مكان آخر بتلك المسافة يضمن
وكذا لو امسك الدابة في بيته ولم يذهب حتى عطبت يضمن وكذلك اذا استعار
ثورا ليكرب ارضه فلم يكرب امسك حتى عطب يضمن وكذا في الاجارة بعضها من
الذخيرة وبعضها من الصغرى العارية الموقتة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
اذا كانت العارية موقتة بوقت فامسكها بعد الوقت فهو ضامن ويستوى
فيه ان يكون العارية موقتة نصا او دلالة حتى ان من استعار قدوما ليكسر

الحلقة فكسرها وامسك حتى هلك ضمن في كتاب العارية اذا استعار بقرا لينكرب
ارضه فلم يكرب حتى عطب ضمن من شرح شيخ الاسلام اذا نكر واذا لم يكن العارية
موقتة لكنه قال احمل عليها لحظة فمكث يحمل عليها الحظة اياما فلا
ضمان عليه لان العارية مطلقة وذكر في الغدة والعارية لو كانت مقيدة
بالوقت مطلقة في غيره حتى ان يعيره دابة يوما فهذه العارية مطلقة الا في
حق الوقت حتى لو لم يردها بعد مضي الوقت مع التمكن ضمن اذا هلكت
سواء استعملها بعد الوقت او لم يستعملها بعد الوقت وهو المختار ولو
كانت مقيدة بالمكان فهي مطلقة الا من حيث المكان حتى لو خالف في المكان
ضمن وان كان هذا المكان اقرب اليه من المكان المأذون وكذا لو امسك
الدابة في الموضع الذي استعملها ولم يذهب الى الموضع الذي استعارها
اليه ضمن وكذا في الاجارة كلندي عاريت خواست تا در روزان كار كند معير
مستعير را گفت كه در روزان مگذار وباخود بيار فتركه ثمه وهلك يضمن
لان يضمن نقد ذكر ناهن الغدة ان العارية اذا كانت مقيدة بالمكان فهي
مطلقة الا من حيث المكان وفي فتاوى الدينارى مردى خرى بعاريت ستد
تا از موضعى بار آورد هند، گفت كه زيادت از چهار روز مدار وچهار روز
را بيك روز خرد را بانزده روز داشت وخر بمرد اين خر بر تند قيمت كدام روز را
ضامن بود قال قيمت روز پنجم از وقت عاريت والله اعلم وفي فتاوى التاتارخانية
ظهير الدين اذا وضع المستعير المستعار بين يديه نام قاعدا لا ضمان
عليه وان نام مضطجعا وهو في الحضر يضمن والا فلا وكذا المودع قالوا وانما
يضمن في النوم مضطجعا اذا كان في الحضر اما في السفر فلا يضمن ولو نام قاعدا

قطع المقود وهو في يده فلا ضمان عليه سواء كان في الحضر او في السفر ولو مد
المقود من يده ان نام مضطجعا وهو في الحضر يضمن والا فلا وفي فتاواه ايضا
كذلك عاريت خواست تا آب دارد اب بربست ووضعه تحت راسه ونام
فسرق وقعت هذه المسئلة ببخارى وافتوا انه لا يضمن لان النوم على هذا
الوجه لا يكون تضييعا رد العارية وما يتعلق به ذكر في الذخيرة المستعير
ان قضى حاجته من الدابة ثم ردها على يد بعض من في عياله فلا ضمان عليه
ان عطبت هذا هو العرف فيما بين الناس بخلاف الوديعة ولو ردها على
يد عبد صاحب الدابة وهو عبد يقوم عليها لا يضمن وكذلك اذا ردها
على يد عبد لا يقوم عليها يبراء ايضا في الصحيح وكذلك لو لم يجد صاحب
الدابة ولا خادمه فربطها على معلفها في دار صاحبها لا يضمن وفي الوديعة
اذا ردها على يد عبد صاحب الوديعة وضاعت من يده يضمن المودع
سواء كان العبد ممن يقوم عليها او لا يقوم هو الصحيح وفي عارية شيخ الاسلام
ابي بكر لو رد المغصوب الى عبد يقوم عليه لا يبراء فلو رده على عبد لا يقوم
عليه او الى اصطبله او الى منزله لا يبراء ذكر في عارية العلة اذا كانت
العارية عقد جواهر او شيئا نفيسا فدفع الى عبد المستعير او الى اجيره يضمن
والمستاجر في رد المستاجر كالمستعير والمرتهن بمنزلة المودع المستعير او
المستاجر اذا خالف ثم عاد الى الوفاق ورد ها الى من في عيال المعير هل يبراء
عن الضمان كانت واقعة الفتوى وقيل ينبغي ان يضمن لانه لما خالف صار
غاصبا وبالعود الى الوفاق لا يبراء عن الضمان على ما عليه الفتوى قلت
قائله الاسبيجابي وعلى ما سوى في الذخيرة وفي فتاوى القاضي ظهير الدين

بين المودع والمستعير والمستأجر في براءتهم عن الضمان بالخلاف بالوقائع
ينبغي ان يبرأ عن الضمان وقد مر ذلك الآن والمستعير لو رد على يد
اجنبي فضاع يضمن في عارية شرح الطحاوي علل فقال لان العارية
انتهت بالفراغ فصار مودعا والمودع لا يملك ذلك ما يضمن به المستعير
وما لا يضمن في عارية الامتعة في فتاوى القاضي ظهير الدين استعارت
ملاءة ووضعتها داخل البيت والباب مفتوح فصعدت السطح فهلكت
الملاءة قيل يضمن وقيل لا يضمن وفي الذخيرة لو استعارت سراويل
لتلبسه فلبسته وهي تمشي مرلقت رجلها فتخرق السراويل لا ضمان
عليه لانه صنع لما فيه وفي فتاوى الدينارى اذا انتقص العين المستعارة
في حالة الاستعمال لا يجب الضمان بسبب النقصان اذا استعمل استعمالا
معهودا اعارة المرأة بغير اذن زوجها امرأة اعارت بغير اذن الزوج
ان اعارت من متاع البيت مما يكون في يد ما عادة لم تضمن لانها اعارت
بإذن الزوج وان اعارت ما لا يكون في يد ما عادة وضاع ضمنت ذكره العتابي
لو دخل رجل بادرة وادخل اناه لينظر اليه فوقع وانكسر لا يضمن وان
ادخل بغير اذنه بخلاف ما اذا دخل في البيوت الذي يباع فيه الاواني
اناءه بغير اذنه فسقط وانكسر ضمن وفي الجامع في الفتاوى بسام رجل
قداحا ليشتري من صاحبه فقال ارني قبل ذلك هذا فدفعه اليه فنظر
فوقع منه على القداح فانكسر القدح والقداح اخرى لا ضمان عليه
في القدح الذي ساومه ويضمن الاقداح وفي النوازل لو استعمل
قصاع الحمام فسقطت من يده فانكسرت او ادخل منه ليشرب فسقط

او بعمل قد حاوز فمن يده لا يضمن لانه عارية اذا طلب المعير العين فقال
المستعير نعم ادفع اليك ثم قال بعد ذلك ضاعت مني اذا كان يرجو ان يجده
ولا يئس عنه لا يضمن وان ايس عنه ومع ذلك وعده ثم اخبر بالضياع
فعليه الضمان وكذلك الحكم في الودايع وقال الصدر الشهيد ره هذا
التفصيل خلاف ظاهر الرواية فانه نص في الكتاب انه اذا وعد له الرد ثم اخبر
بالضياع ضمن للتناقض المعير اذا طلب العارية ففرط في الدفع حتى هلك
في يده ان كان عاجزا عن الدفع وقت الطلب لا يضمن وان كان قادرا ولم يرده
يضمن ولو قال دعها عندي فتركها فهلكت لا يضمن وفي الذخيرة صبي استعار
من صبي شيئا كالقدوم ونحوه فاعطاه وذلك الشيء لغير الدافع فهلك في
يده ان كان الصبي الاول ماذونا له لا يجب على الثاني شيء وانما يجب على الاول
لانه اذا كان ماذونا صح الدفع منه فكان الهلاك حاصلا بتسليطه ولو كان
ذلك الشيء للاول لا يضمن ايضا لما قلنا وان كان الاول محجورا عليه يضمن
هذا بالدفع ويضمن الثاني بالاخذ منه لان الاول غاصب والثاني غاصب
الغاصب استعار انسان من غيره شيئا فدفع ولده الصغير المحجور ذلك الى غيره
عارية فضاع ضمن الصبي الدافع وكذلك المدفوع اليه لان الاول غاصب
وكذا الثاني كلندي عاريت خواست ويكي را خرد كرفت تا كل كند خردور
كلند كرفت وبرد ورفت هل يضمن المستعير كانت واقعة الفتوى
وذكر في اجارات الجامع الاصغر استاجر فاسا واستاجر اجيرا ليعمل به فدفع
الفاس الى هذا الاجير فقربه ضمن المستاجر وقال بعض اصحابنا رحمهم الله
ان كان قبل استاجر الاجير اولا لا يضمن وذكر في اجارات العلة المختار انه

[illegible] على كل حال اذا كان الجواب في الاجارة هكذا ينبغي ان يكون الجواب
في العارية كذلك ذكره في تجريد ابي الفضل اذا اختلف المعير والمستعير
في الايام او في المكان او فيما يحمل على العارية فالقول قول رب الدابة مع يمينه
ولو تصرف المستعير وادعى ان المعير اذن له وجحد المعير ضمن المستعير لانه
اقام بينة على الاذن استعار فاسا او قدوما ليكسر الحطب فالمعير لو صنع
بينة حتى هلك من غير تقصير لا يضمن كذا افتى صاحب المحيط وقاضيخان
رحمهما الله وقال بعضهم ينبغي ان يضمن لانه ماذون بكسر الحطب
[illegible]
رهن شرح الطحاوي اعلم بان المعين الرهن امانة في يد المرتهن بمنزلة
الوديعة ففي كل موضع لو فعل المودع بالوديعة لا يغرم فكذلك المرتهن
اذا فعل ذلك الفعل بالرهن لا يغرم الا ان الوديعة اذا هلكت لا يغرم
المودع شيئا والرهن اذا هلك سقط الدين بقدر قيمته وفي كل موضع
لو فعل المودع بالوديعة يضمن فكذلك المرتهن اذا فعل ذلك بالرهن
يضمن ثم الوديعة لا تعار ولا تودع ولا تؤجر فكذلك الرهن والمرتهن ان
يدفع الرهن الى بعض من هو في عياله وليس له ان ينتفع من الرهن بشيء
بغير اذن الراهن فان فعل ذلك بغير اذن صاحبه وهلك يضمن تمام
قيمته يوم صار غاصبا وان فعل باذن الراهن وهلك في حالة الاستعمال
يهلك امانة ولو هلك بعد الفراغ او قبل ان يأخذه في الاستعمال يهلك
الدين [illegible] جواهر الفقه لعمي شمس الاسلام نظام الدين [illegible]

ليس للمرتهن ان يتصرف بشيء في الرهن غير الامساك لا ببيع ولا رهن ولا باجارة
ولا باعارة ولا باستخدام ولا بلبس فان فعل كان متعديا ولا يبطل الرهن
وفي الجامع في الفتاوى المرتهن اذا ركب الدابة المرهونة ليردها على المالك
فهلكت في الطريق لا يضمن ان سلمت من ركوبه ولكن لا يصدقه الا ببينة
على سلامتها وفي باب رهن الحيوان من المبسوط اذا ركب المرتهن الدابة
المرهونة او كان الرهن عبدا فاستخدمه او ثوبا فلبسه بغير اذن الراهن
فعطب به فاصابه حتى يضمن قيمته بالغة ما بلغت فلو نزل عن الدابة او نزع
الثوب او كف عن الخدمة فهو رهن على حاله والمرتهن اذا خالف ثم عاد الى
الوفاق عاد رهنا كما كان فان ادعى الوفاق وكذبه الراهن فالقول قول
الراهن لانه اقر بسبب الضمان على نفسه كذا ذكر في فتاوى الدينارى
وقبل ذكرنا عمامة في ضمان المودع في فتاوى القاضي ظهير الدين الراهن اذا
اجاز المرتهن ان يودع الرهن عند انسان او يعيره او يؤجره فان اودعه يكون
رهنا على حاله وان اعاره يخرج من ضمان المرتهن وكذا اذا آجره غير ان
للمرتهن ان يعيده رهنا في الاعارة دون الاجارة فالاجر للراهن دون
المرتهن ولو اذن له الراهن ان يرهنه من غيره فرهنه وسلمه اليه يخرج من رهن
الاول وقد مر جنس هذا في مسايل بيع المرهون فنظر ثم ذكر في آخر باب رهن
الحيوان من المبسوط ايضا ارتهن عمامة تساوي نصف درهم ودرهم فضة
بدرهم فهلكت الفضة وليس العمامة حتى تخرقت فان الفضة تذهب
بثلثي دينه ويضمن قيمة العمامة نصف درهم يحسب له منها دينه ذا انقاذا
ويرده انقاذا على الراهن وفي رهن الجامع من الفتاوى رهن ثوبا يساوي عشرين

[illegible] الراهن إذن المرتهن فلبسه فنقصه ستة دراهم ثم لبسه
بغير إذن الراهن فنقصه اربعة دراهم ثم ضاع الثوب وقيمته عشرة يرجع المرتهن
على الراهن بدرهم لانه لما لبسه باذن الراهن ونقصه ستة دراهم فقد وجب
على الراهن ثلثة دراهم لان كل درهمين رهن بدرهم فما لبسه المرتهن ونقصه
اربعة فقد وجب على المرتهن اربعة فلما هلك الرهن وقيمته عشرة فقد
استوفى المرتهن خمسة فصارت ثلاثة بثلاثة قصاصا وبقي على المرتهن
درهم من الاربعة التي استهلكها المرتهن اذا انكر الرهن واقام الراهن بينة
على الرهن ولا يدري حال الرهن فالمرتهن يضمن تمام قيمة المرهون كالمودع
اذا جحد الوديعة فاقام المالك بينة على الوديعة كذا ذكر في باب الشهادة
على الرهن من رهن مختصر الكافي وتمام هذا يظهر في جحود الوديعة من مسائل
ضمان المودع من مجموعنا هذا ولو ختم المرتهن بخاتم الرهن فحكمه كالحكم في
الوديعة اذا كان المرتهن رجلا او امرأة وقد ذكر ما ذلك بتمامه في مسائل
المودع وذكر في التجنيس لو رهن خاتما واذن للمرتهن ان يختم به ففعل فبان
الخاتم فالدين على حاله لان الخاتم صار عارية فخرج من ان يكون رهنا ولو رهنه
من الاصبع ثم هلك هلك بالدين لانه عاد رهنا هذا اذا امره ان يختم به
في الخنصر فان امره في البنصر فهلك في حالة التختم يهلك بالدين لان هذا لا يكون
عارية لانه امره بالحفظ لا بالاستعمال هذا هو الصحيح ولو امره ان يختم به
ويجعل الفص بجانب الكف فهذا وما لم يامره بان يجعل الفص في جانب الكف
سواء كذا ذكر في عارية التجنيس في رهن فتاوى القاضي ظهير الدين
ليس للمرتهن ان يسافر بالرهن وذكر قاضي خان في فتاواه ليس للمرتهن

ان يسافر بالرهن ولا للمودع ان يسافر بالوديعة عند محمد رح فان فعل
وهلك كان ضامنا وهو قول ابي يوسف رح وذكر في رهن العدة المرتهن
اذا سافر مع الرهن او انتقل عن البلد وذهب الرهن لم يضمن وكذلك
العدل اذا كان الرهن في يده والمذكور في العدة يخالف ما ذكر في فتاوى
القاضيين رح فرايد جلدى رح كرو دار رهن را بكسى عاريت داد و در دست
آن كس هلاك شد در حال استعمال تاوان دارد شود يا نه اجاب شود
قيل له هل يختلف الجواب بينما اذا هلك في حالة الاستعمال او في غير
حالة الاستعمال اجاب رح لا يختلف والله اعلم نقصان السعر وازديادها
لا يغير حكم الرهن والاعتبار لقيمة يوم القبض كذا ذكر في العدة وفي رهن
الاصل لو رهن عبدا قيمته الف بالف ثم استعاره الراهن ثم رده عليه و
قيمته خمسمائة فهلك يهلك بجميع الدين يعتبر قيمته في الرهن يوم القبض
الاول ولو كان مكانه غصب فعلى الغاصب قيمته حين غصب ثانيا وذكر
في رهن الجامع في الفتاوى في مسائل العيون هشام عن محمد رحمهما الله كل
شيء يضمن اذا كان غصبا يضمن اذا كان رهنا يذهب منه بحساب ذلك
وكل شيء لا يضمن في الغصب لا يضمن في الرهن حتى لو غصب غلاما شابا فصار
شيخا ضمن النقصان فكذا في الرهن يذهب بحسابه ولو رهن عبدا فابق
سقط الرهن فان وجده عاد رهنا ويسقط عن الدين بحساب ذلك ان
كان اول اباق وان كان ابق قبل ذلك لا ينقص من الدين شيء ولو رهن
عبدا فابق وجعل القاضي الرهن بما فيه ثم ظهر العبد قال ابو يوسف رح
يرهن على حاله وقال زفر هو للمرتهن كالغاصب اذا ضمنه القيمة كذا

في رهن الجامع في الفتاوى ما يصير رهنا وما لا يصير ذكر في رهن العدة رجل
دخل خانا لينزل فيه فقال له الخاني لا دعك تنزل ما لم تعطني شيئا
فدفع اليه ثيابه فهلكت عنده ان كان رهنا من قبل اخر البيت فالرهن
بما فيه وان اخذ منه لاجل انه سارق او حتى عليه يضمن قال الفقيه
وعندي انه لا يضمن في الوجهين وفي رهن الجامع في الفتاوى ابن سماعة
عن محمد رحمهما الله في رجل دفع الى آخر ثوبين فقال خذ ايهما شئت رهنا
بالمائة التي لك علي فاخذهما فضاعا من يده لا يذهب من الدين شيء
وجعل ذلك بمنزلة رجل له على آخر عشرون درهما فدفع المديون الى الطالب
مائة وقال خذ منها عشرين فضاعت قبل ان ياخذ فهي من مال الدافع وفي
الدين عليه على حاله هكذا الرهن وذكر في الملتقط اذا اخذ عمامة المديون
ليكون رهنا في يده لا يجوز اخذه واذا هلك يهلك هلاك المرهون
وذكر في آخر رهن الجامع في الفتاوى وهذا ظاهر اذا رضي المطلوب بتركه
رهنا سئل خلف زاده عمن اخذ عين رجل وقال لا ادفعك حتى يعطيني
العين التي قبلك متنازعا فوضعت على يدي عدل فهلكت العينان ما
يد العدل في يده والاخرى في يد صاحب هذه الموضوعة في يدي عدل
هل يجب الضمان اجاب لا اذا كان ذلك العين غصبا في يده لانه اذا
كان غصبا يصح الرهن به وسئل ايضا عمن رهن عند غيره مصحفا ولبرا
لولده ان يتعلم منه القرآن ويقرأ فيه فذهب الصبي به الى المعلم وتسلمه
فضاع هل يضمن اجاب لا لانه ايداع الصبي وكان شيخ الاسلام علاء
الدين بن عبد الحميد السمرقندي يفتي على انه يضمن ولا يكون هذا ايداع

الصبي بل يكون بمنزلة ما اتلفه صبي هو في عياله لان تركه هناك استهلاك وتضييع
بخلاف ما اذا اهلك في حالة الاستعمال واذا هلك الرهن في يد المرتهن بعد
الايفاء او الابراء او بعد الحوالة فقد كتبنا تمامه في آخر فصل التصرفات
الفاسدة في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون ضمان
المستاجر ذكر في عارية شرح الطحاوي ان في كل موضع يضمن في الاعارة يضمن في
الاجارة ولا يجب الاجر وفي كل موضع لا يضمن في الاعارة لا يضمن في الاجارة ويجب
الاجر اجارة الدواب ووجوب الضمان فيها استاجر دابة من غيره وقبضها فله ان يوجرها
ويعيرها ويودعها هكذا قال في الكتاب وهذا انما يستقيم فيما لا يتفاوت فيه
الناس كذا في فتاوى القاضي ظهير الدين وقد ذكرنا تمامه في ضمان المستعير
وفي فتاواه استاجر حمارا من كش الى بخارى فمضى الحمار في الطريق وصاحب
الحمار كان ببخارا فامر المكتري رجلا لينفق على الحمار في علفه كل يوم مقدارا معلوما
وسمى له الاجر الى ان يصل اليه صاحب الحمار فامسك الاجير الحمار اياما وانفق عليه
فهلك في يده قالوا ان كان المكتري اكتراه لركوب نفسه ضمن وان اكتراه و
لم يسم الراكب فلا ضمان عليه لانه اذا اكتراه لركوب نفسه ليس له ان يعير
ولا ان يوجره فلا يكون له الايداع ايضا واذا لم يسم الراكب كان له
الاعارة والاجارة فكان له الايداع وفي فوائد جدي ره ستور كرانى در راه ماند كه
آورد وويرا سامان باشيدن نيست وكسى نه از آن مالك كه دهد بكه دهد
تا از عهده بيرون آيد قال ره بقاضي دهد واكر قاضي نبود بكسى ديكر دهد
هم ضامن نبود بقول بعض از مشايخ ره قال جدي ره وينبغي ان يفتى بقول
هؤلاء المشايخ في هذه المسئلة للضرورة والبلوى قيل له وهل يختلف

الجواب اذا كانت الدابة عارية ام لا اجاب رحمهم الله انه لا يختلف في
هذا الحكم والله اعلم وذكر في العدة استاجر دابة الى سمرقند فعجزت
عن المضي وبالفارسية فرو ماند فذهب وترك الحمار فضاع لا يضمن
ولو كان صاحب الحمار مع الحمار ولم يكن صاحب المتاع معه فمرض الحمار
في الطريق فترك الحمار والمتاع وذهب لا يضمن لان فيه ضرورة وعذرا
وذكر فيها ايضا الحمار المستاجر اذا عمي او عجز عن المضي فباعه المستاجر
واخذ ثمنه وهلك في الطريق ان كان في موضع لا يصل الى الحاكم حتى باعه
ببيعه لا ضمان عليه لا في الحمار ولا في ثمنه وان كان في موضع يقدر على ذلك
او يستطيع امساكه او رده اعمى فهو ضامن لقيمته واتمة الفتوى استاجر
حمارا فحمل عليه وله حمار آخر حمل عليه ايضا فلما سار بعض الطريق سقط
حماره فاشتغل به فذهب الحمار المستاجر وهلك هل يضمن قيل ان كان
بحال لو اتبع الحمار المستاجر يهلك حماره او متاعه لا يضمن لمكان العذر
والا فيضمن استحسانا لا بما ذكر في احارات الذخيرة ان الامين انما يضمن
بترك الحفظ اذا كان بغير عذر اما اذا كان بعذر فلا يضمن حتى ان البقرة
اذا ندت من السرح وترك الاجير اتباعها كيلا يضيع الباقي فهلك الذي ندت
لا يضمن قلت وذكر في احارات الذخيرة ايضا اذا كان المستاجر حمارين
فاشتغل بحمل احدهما فضاع الآخر ان غاب عن بصره فهو ضامن فعلى هذا
ينبغي ان يضمن في مسئلة الفتوى ان غاب عن بصره ثم هلك فتامل عند
الافتاء وفي الفتاوى المستاجر اذا ادخل الحمار في سكة فيها نهر فضرب الحمار
فوقع مع الحمل في النهر فاشتغل بقطع الحبل فهلك الحمار ان كان المكان

فيقاربه بحال لا يسع فيه ذلك الحمل يضمن وان كان بحال يقدر الحمار
على مجاوزته مع ذلك الحمل فان عنف عليه في الضرب حتى وثب من ضربه
فهو ضامن والا فلا مكار حمل كرابيس اخر فاستقبله اللصوص فطرح
الكرابيس وذهب بحماره قالوا ان كان يعلم انه لو لم يطرح الكرابيس اخذوا
الكرابيس والحمار جميعا وليس في مقدوره فهم لا يضمن قيمة الكرابيس
رجل استاجر حمارا لينقل عليه الحطب من كرمه فاوقره بما يوقر به مثله
فاصاب بحماره حايطا او شجرا فوقع في النهر وهلك ان كان المستاجر ساقه
سوقا مشتدا في الطريق الذي يسلكه الناس ولم يعنف عليه لا يضمن
جماعة اجر كل واحد منهم حماره من انسان وسلموا اليه ثم قالوا لواحد منهم
اذهب انت معه لتعاهد الحمر فنحن لا نعرفه فذهب معه فقال له المستاجر
قف ههنا مع الحمار حتى اذهب بحمار واحد واخذ الجوالق فذهب بالحمار
ولم يقل رد عليه لا ضمان على المتعاهد لانهم امروه بتعاهد ما في يد غيره
استاجر دابة من القرية الى المصر فبعث صاحب الدابة رجلا مع المستاجر
فتشاغل المبعوث في الطريق بامر من الامور وذهب المستاجر وحده بالدابة
فضاعت في يده لا ضمان على الرجل المبعوث في فتاوى النسفي اجر دابته الى مكان
معلوم واستاجر رجلا ليذهب مع الدابة وقال له ارجع مع العير فبلغها
المقصد ورجع العير وتخلف الاجير واستعمل الدابة اياما في عمل نفسه
ثم رجع مع غير اخر فاغير على الدابة يضمن الاجير لانه خالف حين استعملها و
الاجير اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان عند ابي حنيفة رح في قوله
الاخير وفي قوله الاول وهو قولهما يبرأ فان لم يستعملها لا يضمن وان لم يرجع مع

التعبير الاول لانه قال له ارجع مع العير مطلقا وقد فعل ولا يضمن وقد مرت
المسئلة في ضمان المأمورين رجل استأجر حمارا وترك الحمار على باب المنزل
فلما خرج لم يجده ان الحمار غاب عن بصره حتى دخل المنزل ضمن والا فلا الا ان
يكون في موضع لا يعد هذا القدر من الذهاب تضييعا بان كان في سكة غير نافذة
او يكون في القرى وقد ذكر بالجنس هذا في العارية قال صاحب الذخيرة وراء
في بعض الساوي اذا ربط الحمار المستأجر على باب داره ودخل داره ثم خرج لم يجد
الحمار انه ضامن ان غاب عن بصره من غير فصل استأجر حمارا فوقفه ليصلي
العير فذهب الحمار او انتهبه انسان فان راوه ينتهب او يذهب ولم تقطع الصلوة
ضمن لانه ترك الحفظ مع القدرة على ان خوف ذهاب المال يمنع قطع الصلوة
وان كان درهما استأجر حمارا فربطه على اذنه او ربطه في الذنب في سكة نافذة ونمة
اقوام يبيتون ليسوا في عيال المستأجر ومن اجرائه قالوا ان كان المستأجر استحفظهم
اربعهم وقبلوا منه الحفظ ولم يكن في الاجارة شرط ركوب المستأجر بنفسه
وكان ذلك في موضع لا يعد النوم من حفظ الدابة تضييعا لها لا يضمن وان
كان المستأجر شرط في الاجارة ان تركها نفسه يضمن للمستأجر على كل حال
لانه اذا شرط ركوب نفسه ليس له ان يودعها من احد على ما مر واما اذا لم
يشترط ركوب نفسه فله الايداع كذا في الذخيرة بمعناه وان كان المستأجر
لم يستحفظهم يضمن على كل حال قال صاحب الذخيرة ومن هذا الجنس رجل
استأجر حمارا واستأجر رجلا ليحفظه فهلك الحمار في يد الاجير ان كان المستأجر
استأجر الحمار ليركب نفسه يضمن وان لم يسم الراكب فلا ضمان لانه في الاول
ليس له ان يودع وفي الثاني له ان يودع استأجر حمارا فضل في الطريق فترك المستأجر

ولم يعلمه ان كان ذهب منه بحيث لا يشعر وهو حافظ له فلا ضمان عليه في ترك
الطلب اذا كان آيسا من وجوده بعد ان طلبه في حوالي المكان الذي ضل فيه
وان ذهب وهو يراه ويمنعه فهو ضامن يريد به اذا غاب عن بصره لانه لما يمنعه
فقد قصر في الحفظ قال صاحب الذخيرة وعلى هذا مستاجر الحمار اذا جاء بالحمار الى
الحمار واشتغل بشراء الخبز وترك الحمار فضاع الحمار ان غاب عن بصره فهو
ضامن وان لم يغب عن بصره فلا ضمان ولو استاجر رجلا ودفع اليه حمارا وخمسين
درهما ليذهب الى بلد كذا او يشتري له شيئا فذهب المأمور فاخذ السلطان
حمر القافلة فذهب اصحاب الحمر في طلب حمرهم واستردوه من السلطان ولم
يذهب الاجير فان كان الذين ذهبوا الى طلب الحمر منهم من وجد حماره و
منهم من لم يجد ولم يكن يلام من لم يذهب لا ضمان على الاجير هذه الجملة
في فتاوى القاضي ظهير الدين ذكر في الصدة المستاجر اذا ركب الدابة
عند الرجوع فهلكت لا يضمن استحسانا وكذا المستعير ولو حمل عليها يضمن
ولو حمل نسوقها ليردها فهلكت لا شيء عليه وان بلغه ان صاحبها في موضع
آخر فساقها فهو ضامن وانما عليه ان يردها الى الموضع الذي استاجر فيه
وذكر في الذخيرة استاجر دابة ليحمل عليها حنطة من موضع الى منزله يوما
الى الليل وكان يحمل الحنطة الى منزله وكلما رجع كان يركبها فعطبت قال ابو بكر
الرازي يضمن لانه استاجرها للحمل دون الركوب فكان غاصبا في الركوب
قال الفقيه ابو الليث في الاستحسان لا يضمن لان العادة جرت فيما بين
الناس بذلك وصار كانه ماذون في ذلك بطريق الدلالة وان لم ياذن له
لفظا ولو استاجر حمارا ليحمل عليه وقر حنطة الى المدينة فحمل الحنطة

الى المدينة فباعها وانصرف الى منزله فوضع على الحمار مذارا فعثر في الملح فهلك
مرض في الطريق مات فعليه ضمان الحمار اذا حمل عليه الملح بغير اذن صاحبه لانه
صار غاصبا بذلك يدخل في ضمانه استأجر حمارا ليحمل عليه اثني عشر وقرا
من التراب الى ارضه بدرهم وله ارض لبن فكلما عاد من ارضه يحمل عليه
وقرا من اللبن وان هلك الحمار في الرجوع مع اللبن يضمن قيمة الحمار دون الاجر
لانهما لا يجتمعان وان سلم الحمار حتى تم العمل فعلى المستأجر تمام الدرهم ويجوز
ان يخالف في العمل ثم يجب الاجر اذا سلمت الدابة عن ذلك العمل كما لو استأجر
دابة لمسيرة فسيح فسار عليها سنة فراسخ فعليه من الكراء مقدار ما سار
وما زاد على الفرسخ فهو غاصب ولا اجر عليه ولو لم يرض صاحب الدابة
خيرا ولكن استأجر دابة الى موضع معين فجاوزه ثم عاد الى الوفاق لا يعود امينا
بل يبقى ضمينا حتى لو هلك الدابة في طريق ذلك الموضع المعين يضمن قيمتها
ثم اذا سلمت الدابة يجب تمام الاجر ولكن استأجر دابة ليركبها بنفسه الى
مكان كذا فركب واردف غيره صار ضامنا لنصف الدابة اذا كانت الدابة تطيق
مثلهما ولو سلمت الدابة يجب تمام الاجر استأجر حمارا ليحمل عليه من
المدينة محمل وسافر في طريق المدينة ثم تخلف بحاجة بول او غائط او
حديث مع غيره ولم ينفصل عنه الحمار ولم يتولد عنه ضياع لا ضمان عليه
وان توارى عنه ضمن لانه مضيع استأجر حمارا ليذهب به الى موضع معلوم
فاخبر ان في الطريق لصوصا فلم يلتفت الى ذلك وذهب واخذه اللصوص
وذهبوا بالحمار ان كان الناس يسلكون ذلك الطريق مع هذا الخبر
فلا ضمان وان كان لا يسلكون ذلك الطريق مع هذا الخبر
فعليه الضمان وهو ضامن لان في الفصل الاول لم يفرط

يضيع وفي الحمل الثاني يضيع استأجر حماراً لينقل التراب من حرية فاتت في النقلة
فانهدمت الحرية وهلك الحمار ان انهدمت من معالجة المستأجر يضمن
قيمة الحمار لانه تلف بصنعه وان انهدمت من غير معالجته بل لوخاف فيها
ولم يعلم المستأجر به فلا ضمان عليه لانه لم يتلف بصنعه ولا تصرف فحفظه ذكر
في العدة المستأجر لا يملك ان يبعث الحمار الى السرح فان فعل يضمن لو هلك و
ذكر في الذخيرة وفي التجريد البرهاني لو استأجر حماراً او بقراً ليس له ان يبعث
به الى السرح هكذا ذكر في الفتاوى وقيل ان كان المتعارف فيما بين الناس
ان المستأجر يبعث ذلك الى السرح فله ان يبعث والا فلا وذكر الصدر
الشهيد في الصغرى ان للمستأجر ان يؤجر وان يعير وان يودع والبعث الى السرح
ليس بايداع فيملكه وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رجل استقرض من اخر دراهم
ودفع الى المقرض حماره ليستعمله المقرض ويكون عنده الى ان يوفي المستقرض
دينه فبعثه المقرض الى السرح وسلمه الى السراج ليعتلف فعقره الذئب ضمن
المقرض قيمته لان المقرض هنا بمنزلة المستأجر اجارة فاسدة فلا يكون له ان
يبعثه الى السرح وقد ذكرنا هذه المسئلة واجناسها في مجموعنا هذا في مسائل
التصرفات الفاسدة وذكر في اجارات مجموع النوازل استأجر دابة يوماً ليتنفع
بها يومه وامسكها تلك الليلة وقد ورم بطنها واعتلت فتركها في الدار التي
هي فيها وهي دار غيره فماتت يغرم المستأجر قيمتها لان الرد عليه اذا انتهت
المدة فيضمنه بالترك وكذا تركها في دار غيره وغيبته عنها تضيع رد المستأجر وما
يتعلق بذلك ذكر في التجريد البرهاني ليس على المستأجر رد الدابة للمستأجر
على المالك وعلى الذي اجر ان يقبض من منزل المستأجر فان امسكها وهلكت

لم يضمنها ولبس مثل كالعارية وان استأجرها من موضع من المصر فاستهلكها
وخاتما بعلى المستأجر ان يأتي بمثل ذلك الموضع الذي حبس فيه فان امسكها
في بيته ضمن ولو قال المستأجر انا اركب من هذا الموضع وارجع الى منزلي
وليس على المستأجر ان يرد ما الى منزل المؤجر هذه الجملة في التحرير وبيع
العيون في فصل البيع الفاسد المستأجر اذا رد المستأجر وهلك في الطريق
لا يضمن كالمودع اذا رد الوديعة على المالك وهلك في الطريق لا يضمن ولو طلب
ان المالك في بلدة اخرى فسافر اليه فهلك يضمن لان عليه رد ما الى المكان
الذي استأجر منه وفي بيع عيون الرواية المستأجر اذا رد المستأجر فهلك في
الطريق لا يضمن وان لم يكن الرد عليه كالمودع اذا رد الوديعة وهلك في الطريق
لا يضمن وفي فتاوى القاضي الامام الذي استحق رد المستأجر يجب على المستأجر
الخروج الذي اكرى منه حتى يرد ساقها الى بلدة اخرى فيها مالكها فتلف
وفي بيوع اساس الناطفي قال ابو حنيفة رحمه الله كل شيء يحمله مؤنة فاذا اجر
وانقضت مدة الاجارة كرجع اليد على ان يطرح على الاجير الرد وعليه اجرة
وان كان في المستأجر ردها لا يحمل له كالثياب والدابة على المستأجر ردها وان
هلكت بعينها اذا انقضت مدة الاجارة لا يجب على المستأجر ان يرد عليه
بل يجب عليه رفع اليد فقط وحكي عن ابي بكر الرازي انه يجب على المستأجر
ردها وهو الصحيح قول الشافعي رحمه الله ان هذا عقد يقصد به المنفعة
فلا يجب على العامل رده على صاحبه مثل ودع العقد اصله نكاح
الامة اذا طلقها زوجها او يقول هذا عقد فيه مؤنة فاذا ارتفع العقد كان
مؤنته على مالكه اصله البيع اذا انتقض بالاقالة فاسوا على الرهن والتوبة ما الفه

وفي الصغرى عن أبي الحسن القدوري انهما غير مسلمين وفي الصغرى اذا آجر عبدا
أو دابة وفرغ المستأجر فان مؤنة الرد على رب الدابة قال استخرجت من
خزانة زاده وبه يفتي مما لا يتبين خلافه وفي فتاوى القاضي ظهير الدين
استأجر دابة الى مكان كذا بأجر كذا وشرط الرد على المستأجر فسدت الاجارة
قال وكان والدي يحكي عن ظهير الدين المرغيناني انه كان يقول الاجارة جائزة
ويجعل اشتراط الرد على المستأجر بمنزلة الزيادة في الأجرة وانها جائزة وفي
كتاب الفوائد استأجر دابة او شيئا لحمل به مؤنة وشرط الرد على المستأجر
فسدت الاجارة هكذا ذكر الفساد الشمس الائمة لان هذا شرط لا يقتضيه
العقد لان مؤنة الرد على الآجر وفي المستأجر وبه يفتي قاضي خان وذكر
ظهير الدين في شروطه ان اشتراط الرد على المستأجر لا يوجب فساد الاجارة
لان شرط الرد على المستأجر بمنزلة الزيادة على الأجر وبه افتى صاحب المحيط
وهذا بخلاف اذا شرط اتلاف الدابة على المستأجر كذا ذكر في كتاب الفوائد
في نوع المفتي استأجر فحلا فاقلا انقضت مدة الاجارة ردها الى المالك فهلك
في الطريق لا يضمن وان لم يردها يضمن وفي النوازل فيمن استأجر فحلا فاقلا
فرده فاحتملها اليه على حماره فزال رجل حماره وانكسر الفحل وقال ان كان الحمار
يطيق حمل تلك الفحل لا ضمان عليه وان كان لا يطيق يضمن قيل له ان كانت
مؤنة على الآجر فلم لا يضمن قال العادة فيما بين الناس ان المستأجر يحمل الى
الآجر فلذلك لا يضمن وقد ذكرنا في فصل المستعير ان المستأجر اذا رد الدابة
المستأجرة على يد اجنبي فضاعت فضمن كالمستعير بمؤنات الرد في فتاوى
قاضي خان استأجر دابة او عبدا فان مؤنة الرد نصف الفراء على صاحب

الصك والدابة وكذا مؤنة رد المرهون يكون على الراهن ومؤنة رد الوديعة
على صاحبها ومؤنة رد المستعار على المستعير ومؤنة رد المغصوب على الغاصب
وكذا مؤنة رد المبيع فاسدا بعد القبض على البائع وفي فوائد صاحب
الخيط مؤنة رد المبيع بالعيب او بخيار الرؤية او الشرط على المشتري ولو اشترى
بالدين بمؤنة ورده الى البائع ثم تقايلا فمؤنة الرد على البائع وذكر في
الذخيرة ان الرد في الاجير المشترك نحو القصار والصباغ والنساج على
الاجير لان الرد نقض القبض فانما يجب على من كان منفعة القبض
له ومنفعة القبض في هذه الموضع للاجير لان للاجير عينا وهو الاجرة
ولرب الثوب المنفعة والعين خير من المنفعة فكان الرد عليه بخلاف
ما لو اجر عبدا او دابة وفرع للمستاجر دابة يجب الرد على المالك لان تمام
المنفعة للمستاجر منفعة وللاجر عينا وسنذكر مسائل هذا الجنس باتم في خمسات
الخاص والمشترك ويكتب بعضها من مسائل الرهن من الزيادات والزيادة
الاختيار وشيء رجالا في الطريق او في الرفقة في فتاوى قاضيخان استاجر
مكاريا او رجالا ان يحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق اخر يسلكه
الناس فهلك المتاع ذكر في الكتاب انه لا يضمن قال الواحد اذا كان الطريقان
متقاربين اما اذا كان بينهما تفاوت فاحش في الطول والقصر والسهولة
والصعوبة يضمن وذكر في العدة ولو كان الطريقان في السلوك واحدا
ولكن احدهما ابعد بحيث يتفاوت يضمن ورايت في بعض نسخ العدة
الاختلاف بين الطريق على المستاجر مذهب في طريق اخر كالاتفاق وتاب
في الاس لا نقص قيمة الدابة ويجب الاجر وان لم يكن الطريق الذي

استاجب الاجر اذا استسلمت ويضمن لو هلكت هذا اذا عين الطريق فان عين
الرفقة ان كان الطريق مخوفا لا يسلكه الناس الا بالرفقة يضمن وان لم يكن
مخوفا ويسلكه كل واحد بغير الرفقة لا يضمن وياتي شرح منه في مسائل
ضمان الجمال بعد هذا ان شاء الله تعالى وذكر من مجموع النوازل لو قال الاجير
المستاجر ارجع مع الغير فرجع الغير ولم يرجع هو ورجع مع غير آخر وهلكت
الدابة لا يضمن لانه صار عين له غيرا فوجب اجراؤه على اطلاقه كذا علل في مجموع
النوازل وانه يشير الى انه اذا عين رفقة فذهب مع رفقة اخرى او غير رفقة ينبغي ان يضمن وفي
فتاوى قاضيخان ره دفع حملا الى المكاري ليحمله الى موضع كذا وشرط عليه
ان يسير ليلا فنفقت الدابة مع الحمل ان ضاعت الدابة من غير تضييع
من المكاري لا يضمن عند ابي حنيفة ره وعندهما يضمن خالف في الحمل او في
الركوب في اجارات الذخيرة لو استاجر دابة للحمل فله ان يركبها وان استاجرها
للركوب لم يكن له ان يحمل وان حمل عليه لا يستحق الاجر ولو هلكت يضمن
والفرق بينهما ان اسم الحمل يقع على الركوب يقال حمل فلان فلانا على دابته
اذا اركبه فاذا كان اسم الحمل واقعا على الركوب دخل تحت اسم الحمل الركوب
اما اسم الركوب لا يقع على الحمل لا يقال فلان ركب دابته اذا حمل عليها قال
وذكر في التعاليل اذا استاجر دابة للحمل فحمل عليها رجلا لا يضمن لانه اخف وذكر
في فصل الخلاف من اجارته استاجر دابة للحمل فحمل عليها رجلا لا يضمن
لانه اخف وذكر في فصل الخلاف من اجاراته استاجر دابة ليحمل عليها عشرة
مخاتيم حنطة فحمل عليها احد عشر مختوما فعطبت الدابة من ذلك بعد
ما بلغت المكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن جزءا من قيمة الدابة

وتأويل المسئلة من وجهين احدهما اذا كانت الدابة تطيق حمل ما اراد وان
كانت تسير مع الحمل اما اذا كانت لا تطيق يضمن جميع قيمتها والثاني ان يحمل
عليها الف عشر مختوما دفعة واحدة اما اذا حمل عليها عشرة مخاتيم حنطة
ثم حمل عليها مختوما وعطبت الدابة يضمن قيمتها بتمامها اذا حمل الحادي
عشر في المكان الذي حمل العشرة اما اذا حمله في مكان آخر جاز بقدر الزيادة
يضمن بقدر الزيادة فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا استاجر ثورا ليطحن
مخاتيم حنطة فطحن احد عشر مختوما وتلفت الدابة اذا استاجر ما ليركب عليها
جريبا فركب جريبا ونصفه وهلك الثور فانه يضمن جميع القيمة لان الطحن
يكون شيئا فشيئا فلما طحن عشرة انتهى العقد فبعد ذلك صار طحن الحادي
عشر مخالفا من كل وجه فيضمن جميع قيمتها فاما الحمل يكون دفعة واحدة
وبعض المحمول ماذون فيه فلا يضمن بقدره وذكر في غريب الرواية انه
ابلا على ان يحمل كل بعير مائة رطل فحمل مائة وخمسين رطلا ثم ان الحمال
بايله فاخبره المستكري انه ليس في كل حمل الا مائة رطل فحمل الحمال
الى ذلك الموضع وعطب بعض الابل لا ضمان على المستكري لاصاحب الحمل
هو الذي حمل فيقال له ينبغي لك ان تزن اولا وفي فتاوى الدبوسي استاجر دابة
ليحمل عليها كذا من حنطة يك تنك جو بار كرد ويك تنك كندم جو بيفتاد
هلاك شد قال يجب نصف الضمان ونصف الكراء وفي الذخيرة استاجر
دابة ليحمل عليها كذا من حنطة الى مكان معلوم فحمل عليها مثل ذلك الكيل
شعيرا الى ذلك المكان فهلكت الدابة لا يضمن لان الشعير مثل الحنطة
الحنطة يكون اخف على الدابة من الحنطة فكان هذا خلافا صورة لا معنى

وان كان الشعير بمثل وزن الحنطة يكون اكثر كيلا من الحنطة فيأخذ من
ظهر الدابة اكثر مما يأخذ من الحنطة فيكون خلافا صورة ومعنى فيضمن وذكر
شمس الائمة السرخسي رحمه الله في كتاب العارية من شرحه استعار دابة ليحمل
عليها كذا منا من الحنطة فحمل مثل ذلك الوزن شعيرا او سمسما او هذا
يضمن قيمتها وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله لا يضمن به استحسانا و
هو الاصح لان ضرر الشعير مثل ضرر الحنطة في حق الدابة عند استوائهما
وزنا وكان داخلا تحت الاذن وبه يفتى الصدر الشهيد ولو استأجرها
ليحمل عليها عشرة اقفزة شعير فحمل عليها خمسة اقفزة حنطة ضمن وقيل فيه
روايتان وان استأجرها ليحمل عليها شعيرا بكيل معلوم فحمل عليها حنطة
مثل ذلك الكيل ضمن لان الحنطة بمثل كيل الشعير يكون اثقل على الدابة
من الشعير فكان خلافا صورة ومعنى فيضمن وان كان بمثل وزن الشعير
لا يضمن وان استأجرها ليحمل عليها حنطة او شعيرا بوزن معلوم فحمل عليها
لبنا او زبدا بمثل ذلك الوزن يضمن لان الجلد والزبد والبن يكون ادق لظهر
الدابة وكذلك اذا حمل عليها لبنا او حطبا او قطنا بمثل ذلك الوزن يضمن
لان هذه الاشياء يأخذ من ظهر الدابة من غير وضع الحمل فيكون اشق
على الدابة وايد كرما اذا حمل عليها من الحطب او نحوه اقل وزنا من
الحنطة المشروطة وكانت واقعة الفتوى وينبغي ان لا يضمن اذا كانت
التفاوت قليلا اما اذا كان كثيرا بان يشترط من الحنطة مثلا مائة من
وحمل من الحطب او نحوه خمسين فلو قيل لا يضمن لا يبعد ولو استأجرها
ليحمل عليها لبنا او حطبا او قطنا او جلدا او زبدا فحمل عليها حنطة

او مستعيرا بمثل وزن هذه الاشياء لا يضمن لان ضرر الحنطة او الشعير
دون ضرر هذه الاشياء وان استاجرها ليركبها فركب هو او ردف آخر
ان سلمت فعليه الاجر كاملا ولا ضمان وان هلكت من ركوبهما بعد ما
بلغا بالمكان المشروط فعليه الاجر كاملا ويضمن نصف قيمتها والمالك
بالخيار ان شاء ضمن المستاجر وان شاء ضمن ذلك الغير فان ضمن المستاجر لا يرجع
على الغير مستاجرا كان ذلك الغير او مستعيرا وان ضمن الغير يرجع على
المستاجر ان كان الغير مستاجرا وان كان مستعيرا لا يرجع وفي فتاوى قاضي
خان استاجر دابة ليركبها الى كذا بنفسه فلم يركب واركب غيره فسلمت الدابة
لا يجب الاجر وان عطبت يضمن قيمتها لان ركوب الغير ليس بداخل تحت العقد
لان الناس يتفاوتون في الركوب فان ركب بنفسه وارتدف غيره كان عليه كل
الاجر ولا ضمان عليه اذا سلمت وان عطبت من ركوبهما بعد ما بلغت المكان
المشروط يضمن نصف القيمة وعليه جميع الاجر سواء كان الرديف اخف منه
او اثقل وهذا اذا كانت تطيق مثلهما فان كانت لا تطيق يضمن تمام القيمة لانها
اذا كانت تطيق مثلهما ذكر انه يضمن نصف القيمة وقال بعض الناس يضمن
قدر الزيادة قال شمس الائمة الحلواني هذا اذا كان الرديف كبيرا وصغيرا
يستمسك على الدابة فان كان لا يستمسك فهو كالحمل واذا حمل عليها مع نفسه
شيئا آخر يضمن قدر الزيادة اذا
وبوزن الحمل لتعرف الزيادة
يرجع اهل البصرة ان هذا الحمل لم يزد على ركوبه الا الثقل وهذا اذا لم يركب موضع
الحمل بل يكون ركوبه في موضع والحمل في موضع آخر اما اذا ركب موضع الحمل

ضمن جميع قيمة الدابة لان ثقل الراكب مع ثقل الحمل يجتمعان في موضع واحد
فيكون ادق على الدابة وهذا اذا كانت الدابة تطيق الحمل مع الركوب اما
اذا كانت لا تطيق ذلك يجب تمام القيمة في الاحوال ولو استاجر دابة
ليركبها فحمل عليها صبيا صغيرا فعثرت الدابة من حمله فهو ضامن لان
الصبي الذي لا يستمسك نفسه على الدابة بمنزلة الحمل وقد ذكرنا من قبل
ان من استاجر للركوب ليس له ان يحمل عليها ولو استاجر حمارا ليحمل عليه
كذا رطلا فزاد على ما سمى وحمل الحمولة الى ذلك المكان فلما وضع الحمولة
وجاء بالحمار سليما ضاع قبل ان يرده على صاحبه فانه ينظر الى مقدار ما
زاد من الحمولة فيضمن من قيمة الحمار بذلك المقدار لانه صار غاصبا
من الحمار بذلك المقدار فلا يبرأ عن ضمان ما صار غاصبا منه الا بالرد
وهذا كما ذكر في اختلاف زفر وان من استاجر حمارا من الكوفة الى القادسية
فذهب به حتى جاوز به القادسية ثم عاد به سليما الى الكوفة فعليه
نصف ما سمى من الاجر عند ابي حنيفة رح وابي يوسف رحمهما الله لانه صار غاصبا
فلا يبرأ عن الضمان الا بالرد وقد ذكرنا قبل هذا من الذخيرة ايضا ان
المستاجر اذا استاف ثم عاد الى الوفاق يجب تمام الاجر وقال ذكر في المنتقى استاجر
خياطا شهرا بعشرة في الخياطة فاستعمله في اللبن ليلتين بعشرة فعطب في
ذلك ضمن وان لم يعطب في ذلك حتى رده الى الخياطة فلا ضمان قال ولا يشبه
هذا بما اذا استاجر دابة الى مكان كذا فجاوز ذلك المكان ثم عاد اليه اجارة
فاسدة ووجوب الضمان فيهما على المستاجر ذكر في الذخيرة امرأة استاجرت
قميصا لتلبسه يوما الى الليل فلم تلبسه ودفعته نائبتها جيرة مصر اليوم

الاجير المشترك يضمن لو هلك ولو استاجر دابة ليركبها الى مكان
باستئجار في منزله في المصر لا يجب الاجر ويضمن لو هلك ولو ضاع الثوب
منه في اليوم فلا اجر عليه لان الضياع حال بينه وبين الانتفاع بالثوب فصار
كما لو غصب غاصب وان سرق الثوب منه فلا ضمان عليه بخلاف الاجير
المشترك اذا سرق العين من يده يضمن عندهما وان تخرق الثوب من لبسه
فلا ضمان عليه وان حصل الهلاك بجناية يده ما بخلاف الاجير المشترك
اذا هلك المال من جناية يده حيث يضمن وان استاجر جملا معلوما
يوما الى الليل ببدل معلوم لتلبسه فحبسه اكثر من يوم وليلة صار ضامنا
قالوا وهذا اذا حبسه بعد الطلب او حبسه مستعملا فاما اذا حبسه
لا تصير غاصبة قبل الطلب وذلك لان العين تقع امانة في يده فلا يصير
مضمونا الا بالاستعمال او بالمنع بعد الطلب كالوديعة بخلاف المستعير اذا لبس
الثوب المستعار بعد مضي المدة حيث يضمن لان هناك وجد الطلب من
حيث الحكم لان من حكم الطلب وجوب الرد وقد وجب الرد عليه بعد مضي
المدة اما في الاجارة فلم يوجد الطلب لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الحكم
لم يوجد الاستعمال ولا المنع فلا يجب الضمان والحد الفاصل بين الامساك
للحفظ وبين الامساك للاستعمال انه اذا امسك العين في موضع يمسك
للاستعمال فيه فهو استعمال فان امسكه في موضع لا يمسك فيه للاستعمال
فهو حفظ فعلى هذا اذا تسورت بالخلخال او تخلخلت بالسوار او تعمم بالخف
او وضع العمامة على العاتق فهذا كله حفظ وليس بالاستعمال فان لبسه
غير علة ذلك اليوم ضمنت بعد في مدة الاجارة لان الناس يستعارون

الليس الحلي ذكر في التجريد استاجر ثوبا ليلبسه يوما الى الليل فهو جائز و
ليس له ان يلبسه غيره فان البسه غيره يضمن ان اصابه شيء وان لم يصبه
شيء فلا اجر عليه فان وضعه في بيته حتى جاء الليل فعليه الاجر لتمكنه
من استيفاء المعقود عليه في الزمان الذي اضيف اليه العقد وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين استاجر ثوبا ليلبسه ويذهب الى موضع كذا فلبسه في
بيته ولم يذهب قال الفقيه ابو بكر البلخي لا يجب الاجر لانه مخالف ضامن
وقال الفقيه ابو الليث وعندي عليه الاجر ولا يكون مخالفا لان الاجر
مقابل باللبس لا بالذهاب فرق بين هذا وبين اجارة الدابة وهو ما اذا
استاجر دابة ليركبها الى موضع كذا فركبها في المصر ولم يذهب الى ذلك الموضع
انه مخالف ضامن ولا اجر عليه لان في اجارة الدابة بيان مكان الركوب
شرط لصحة الاجارة لان الركوب يختلف باختلاف الاماكن باعتبار خشونتها
ونعومتها واما اجارة الثوب فلا يشترط فيه بيان مكان اللبس انما يشترط
بيان الوقت لان اللبس في بعض الاوقات قد يكون اضر كذا ذكر في فتاواه
وعلى ما اختاره الفقيه ابو الليث رح لو استاجرت ثوبا لتلبسه وتسير فلان
كس دود تمرى خواز كسى ديكر رفت ينبغي ان لا تضمن ويجب الاجر وان مات
واقعة الفتوى وقد ورد الاستفتاء عن امراة استاجرت قميصا لتلبسه
في المصر فخرج بها من المصر وبرزت ان رفت هل تضمن قد ذكرنا في مسائل
العارية من الذخيرة انه اذا استعار دابة او ثوبا في المصر حتى وقع الاستعمال
في المصر ثم خرج بها عن المصر فان استعملها فهو ضامن وان لم يستعملها
في الثوب لا يضمن وفي الدابة يضمن ذكر في المبسوط استاجر خمسة لينصبوا

البناء له أن يضع فيها متاعه لأنه من جملة السكنى وله أن يربط فيها
دوابه تابع لهذا إذا كان فيها موضع معد لربط الدواب فأما إذا لم يكن
فليس له ذلك وله أن يعمل فيها ما بدا له من العمل ما لا يضر بالبناء
ولا يوهنه نحو الوضوء وغسل الثياب أما إذا كان مما لا يضر بالبناء ويوهنه
نحو الرحى والحدادة والقصارة فليس له ذلك إلا بإذن صاحبه بعض
مشايخنا رحمهم الله قالوا أراد بالرحى رحى الماء والثور لا رحى اليد و
بعضهم قالوا يمنع عن الكل وبعضهم قالوا إن كان رحى اليد يضر بالبناء
يمنع عنه وإن كان لا يضر لا يمنع عنه وعليه الفتوى وأما كسر الحطب فيها
فقد ذكر بعض مشايخنا رحمهم الله أنه لا يمنع عن المعتاد لأنه من السكنى
بعضهم قالوا يمنع ويؤمر بالكسر خارج الدار لأنه يؤثر في فساد البناء لا محالة
ولو أنه أفسد فيها قصارا أو حدادا أو عمل بنفسه ذلك وانهدم شيء من
البناء ضمن قيمة ذلك لأنه أثر بعمله وإن لم ينهدم شيء من البناء من ذلك
العمل لا يجب الأجر قياسا ويجب استحسانا ولو استأجر دارا على أن يسكن
فيها فلم يسكن فيها ولكنه جعل فيها طعاما أو شعيرا أو غير ذلك
فأراد رب الدار أن يمنعه لما أنه يخرب الدار ليس له ذلك لأن وضع هذه
الأشياء من جملة السكنى فلا يمنعه من ذلك كما لا يمنعه من السكنى ولو
استأجر دارا وحفر فيها بئرا للماء والوضوء فعطب فيها إنسان يضمن
حفر بغير إذن رب الدار يضمن لأنه متعد في الحفر بغير إذنه والحفر تعدي
في الرقبة وهو يملك التصرف في المنفعة ولو استأجر حانوتا من رجل و
جاء بتاجر فنقب أحدهما إلى الآخر ينفق ذلك فإنه يضمن ما أفسد

[illegible] المستأجرة فضربت انسانا فمات او هدمت حائطا لا ضمان عليه لان
ربط الدابة على باب المنزل من مرافق الدار ولو ادخل صاحب الدار دابته
في الدار المستأجرة وربطها على بابها فاوطأت انسانا فهو ضامن الا
اذا فعل ذلك باذن المستأجر ولو كانت الدار عارية والمسئلة بحالها
لا يضمن لان بعد الاعارة يبقى للمعير ولاية ربط الدابة فلا يكون متعديا
في ذلك واذا بنى المستأجر تنورا او كانونا في الدار المستأجرة فاحترق بعض
بيوت الجيران او احترق بعض الدار لا ضمان عليه فعل ذلك باذن رب
الدار او بغير اذنه لان هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئة
الباقي الى نقصان بخلاف الحفر لانه تصرف في رقبة الدار وبخلاف البناء
لانه يوجب تغير هيئة الباقي الى نقصان فان صنع المستأجر في نصب التنور
شيئا لا يصنعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه او اوقد نارا لا يوقد
مثله في التنور كان ضامنا هذه الجملة في الذخيرة وفي فوائد صدر
الاسلام طاهر بن محمود مستأجرا آسيا مستأجرا اصابع ماند بامر دهان
[illegible] اسيا را بردند يجب الضمان على المستأجر والله اعلم ضمان
الاجير المشترك والخاص واجرائهم اعلم ان الاجير الخاص غير ضامن
لما هلك في يده من غير صنعه بالاجماع وكذلك ما هلك من عمله المأذون
فيه فلا ضمان عليه فيه بالاجماع لا ينقص شيء من اجره والاجير المشترك
ضامن لما جنت يده بالاجماع وكذا ما هلك في يده لا بصنعه عندهما وقال
[illegible] لا يضمن وانه قياس [illegible] هلك بما

الضمان عليهم اذا اصلحوه فيه ثم خرق ضمن الاستاذ ولا
عليهم بلبس القصار اذا وقع من يده سلح فخرق ثوبا ضمن الاستاذ ولو خرق
ثوبا لا يوطأ مثله ضمن الاجير وان كان يوطأ مثله ضمن الاستاذ ولا يرجع عليهم
ولو كان الثوب وديعة عند الاستاذ فالضمان على الاجير ولو دخل اللص
دكانه فاصاب ثوبا ضمن الاستاذ ان ادخله بامره وان خرق الاجير
ثوبا بالدق ضمن الاستاذ دون الاجير كذا في البدائع الاجير الخاص
كالخياط والقصار مؤنة الرد عليه لا على رب الثوب وقد مر في القصار
والقصار اذا فرغ من العمل وبعث الثوب على يد ابنه الصغير الى مالكه
فهلك في الطريق ان كان عاقلا يمكنه حفظه لا يضمن والا فيضمن
الراعي والقصار ذكر محمد رح واذا استاجر راعيا او بقارا وقال استاجرتك
لترعى غنمي هذه سنة كل شهر بكذا يكون الراعي اجيرا مشتركا
ما هو حكم اجير وحد بان قال على ان لا ترعى معها غنم غيري يكون
اجير وحد وان اورد العقد على المدة ابدا بان قال استاجرتك لترعى غنمي
كان اجير وحد الا ان يذكر بعد ما هو حكم اجير المشترك
بان قال على ان ذلك ان ترعى مع غنمي غنم غيري فح يصير مشتركا ويتغير
بآخر كذا قاله الامام خواهر زاده رحمه الله قال وكذا الحكم في حق كل
معنى الراعي ثم ان الراعي اذا كان اجير وحد فماتت من الاغنام واحدة
لا يضمن لا ينقص من الاجر بحساب ذلك لان الغنم لو ماتت كلها لا ينقص
شيء ولو ضربت شاة منها فعقرها عنها او كسر رجلها فضمن لا ينقص

يضمن بالخلاف وقد خالف لان الضرب غير داخل في الاجارة وانما دخل تحتها الرعي
وانه يتحقق بدون الضرب بالصياح والصفير لان الغنم في العادة يساق
كذلك فاذا ضرب بالخشبة كان ضامنا ولو هلك منها شيء في السقي او الرعي
لا يضمن لان اجير الرجل لا يضمن ما لم يخالف وانه لم يخالف لان السقي
داخل تحت العقد وهذا اذا كان الراعي اجيرا وحده فان كان مشتركا
فما مات من الاغنام لا يضمن عندهم جميعا لان الهلاك كان بامر لا يمكن
التحرز عنه لان الموت حتف انفه مما لا يمكن التحرز عنه وهذا اذا ثبت
الموت بتصادقهما او بالبينة فاما اذا ادعى الراعي الموت وجحد رب الاغنام
فعند ابي حنيفة رحمه الله القول قول الراعي لانه امين كالمودع وعندهما
القول قول رب الاغنام ثم الاجير المشترك اذا ساق المواشي فعطب منها
شاة لا من سياقه بان صعد الجبل او مكانا مرتفعا فتردى منه فعطب
لا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله لان الهلاك ما كان من فعله وعندهما
يضمن لان الهلاك حصل بامر يمكن التحرز عنه بان لا ياتي هذا المكان فان
اتى هذا المكان فعليه ان يحفظه عن الصعود على الجبل وكذلك لو اورد بها
الى السقي فتفرق شاة منها لا يضمن عنده وعندهما يضمن وكذلك لو
اكل منها السبع او سرق فعلى هذا الخلاف ولو ساقها الى الماء ليسقي ففرقت
يضمن بالاتفاق بين علمائنا الثلاثة رحمهم الله وكذلك لو ساقها فعطب
منها شاة بسياقه ان استحمل عليها فعقرت وانكسرت رجلها او انفلت
سقاؤها فعليه الضمان عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله هذا والجملة من الذخيرة
وكذا في الفتاوى ظهير الدين ولو ان الثقال ساق البقرة فاساطت فقتل بعضها

[illegible]

او ساقها الى الماء ليشرب فوقعت في الماء يضمن البقار ان كان مشتركا وان كان
خاصا لا يضمن وفي السير الكبير ان الاجير الخاص اذا عنف في السير فحدثت
هذه العوارض يضمن وذكر قاضي خان رح ولو ساق البقر فتاطحت فشل بعضها
بعضا او وطئ بعضها بعضا في سياقه او اندقت عنقها او ساقها ليشرب فغرقت
في الماء ان كان البقار اجيرا لرجل لا يضمن وان كان مشتركا للقوم يضمن
فهو ضامن وكذا لو كان البقر لقوم شتى وهو اجير احدهم يكون ضامنا
لما تلف من سياقه لانه ساق الدابة التي وطئت والسابق يضمن لما تلف
وذكر في الذخيرة فلو حدثت هذه العوارض من سوقه ان كان الراعي
مشتركا فهو ضامن على كل حال لان هذه جنايته من يده وان كان خاصا
ان كانت الاغنام لواحد لا يضمن وان كانت الاغنام اثنين او ثلاثة فهو
ضامن وصورة الاجير الخاص في حق الاثنين والثلاثة ان يستاجر رجلان
او ثلاثة راعيا شهرا ليرعى غنما لهم او لهما فقد فرق في حق الاجير الخاص
بينما اذا كانت الاغنام لواحد وبينما اذا كانت لاثنين او ثلاثة بحقهما
واحد وينظر تمامه في اجارات الذخيرة وفي غرائب ما يضمن الاجير من احاد
[illegible]

[illegible]

العفو وما اشبه ذلك فقال رب الغنم انما شرطت عليك ان ترعى رعيا
كذا وكذا وعين موضعا آخر غير هذا الموضع وقال الراعي لا بل اشترطت علي
مطلقا في الموضع الآخر [illegible] اما القول قول رب الغنم الحاصل حتى يضمن

الراعي لأن الإذن يستفاد من جهته والبينة بينة الراعي حتى لا يضمن عند
أبي حنيفة رحمه الله لأنه هو المدعي لأنه يثبت ما ليس بثابت وكذا إذا كان الراعي
أجيرا خاصا واختلفا على نحو ما بينا فالقول لرب الأغنام كما ذكرنا وذكر في
إجارات فتاوى صاحب المحيط الراعي إذا رعى في مكان لم يؤذن له بالرعى
فعطبت الغنم أو ما أشبهه صار الراعي ضامنا لما عطبت ولا أجر له وإن سلمت
يجب عليه الأجر استحسانا وكذا في الذخيرة وإذا خالف الراعي ورعاها غير
المكان الذي أمره فعطبت ضمن الراعي ولا أجر له وإن سلمت يجب الأجر
استحسانا راعي البرماك إذا توهق بوهكة فوقع الوهق في عنقها فجذبها فماتت
يضمن لأن التوهيق لم يدخل تحت الإذن وإن فعل بإذن صاحب البهكة
لا يضمن سواء كان أجيرا مشتركا أو خاصا وإذا شرط على الراعي ضمان ما تلف بفعله
فهو جائز ولا يفسد العقد لأنه يقتضيه ولو شرط على الراعي ضمان ما مات
بفسد العقد الراعي إذا خلط الغنم بعضها ببعض فإن كان يقدر على التمييز
لا يضمن ويكون القول قوله في تعيين الدواب أنها لفلان وإن كان خلطا لا يمكن
التمييز يكون ضامنا قيمتها والقول في مقدار القيمة قول الراعي ويعتبر قيمة
الأغنام يوم الخلط وإن دفع غنم رجل إلى غير صاحبها فاستهلكها
المدفوع إليه وأقر الراعي بذلك ضمن الراعي ولا ضمان على المدفوع إليه
ولا يقبل قول الراعي على المدفوع إليه أن كل الراعي أقر وقت الدفع أنها كلها للمدفوع
إليه ولو دفع نفر من الباقورة وترك الراعي إتباعها فهو في سعة من ذلك ولا
ضمان عليه فيما ذكرت بالإجماع إن كان الراعي خاصا وإن كان مشتركا
فكذلك عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن وإنما الاختلاف

وان ترك الحفظ فيما تلف لان الامين انما يضمن بترك الحفظ اذا ترك تفريطا واما
اذا ترك بعذر فانه لا يضمن كالمودع الوديعة الى اجنبي حال الحريق فانه لا يضمن
وان ترك الحفظ لانه تركها بعذر كذا ضمنها وانما ترك الحفظ بعذر كما لا
يضيع الساق وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بعذر يمكن الاحتراز عنه قال
صاحب الذخيرة ورأيت في بعض النسخ لا ضمان عليه فيما تلف اذا
لم يجد من يبعثه يردها او يبعثه ليخبر صاحبها بذلك وكذا اذا تفرقت فرقا
لم يقدر على اتباع الكل فاتبع البعض وترك البعض لا يضمن ما ترك لانه ترك
حفظ البعض بعذر وعندهما يضمن لانه ترك الحفظ بعذر يمكن الاحتراز
عنه هذه الجملة في الذخيرة وذكر في الملتقط راعي بقر مرت عنه بقرة
فلم يدركها وخاف على البقية الضياع لا يضمنها وذكر في العدة بقار لاهل
قرية ولهم مرعى واسع بالاشجار لا يمكنه النظر الى كل بقرة فضاع بقرة لا يضمن
ولو مرت بقرة على قنطرة فدخل رجلها في ثقبها فانكسر او دخل في ماء عميق
والبقار لا يعلم فلم يسقه ضمن اذا امكنه سوقه وفي الذخيرة اهل قرية
جرت العادة بينهم ان البقار اذا ادخل السرح في السكك ارسل كل بقرة
في سكة صاحبها ولم يسلمها الى صاحبها فعمل الراعي كذلك فضاعت
بقرة او شاة قبل ان تصل الى صاحبها لا ضمان عليه لان المعروف
كالمشروط كذا قال ابو نصر الدبوسي وقال بعضهم اذا لم تقدم لك
خلافا لا ضمان عليه ولو سلم بقرة الى البقار ليرعاها فجاء البقار ليلا
علم انه رد البقرة بعد ادخالها في القرية وطلبها صاحبها فلم يجد بها لم
بعد ايام قد تفقدها في تهر الجيانة قالوا ان كان العرف بينهم ان البقار

باني بالبقور الى قرية ثم يكلفوه ان يدخل كل بقرة في منزل صاحبها فالقول
قول البقار اني قد جئت بالبقرة الى القرية مع يمينه ولا ضمان عليه اذا حلف
وان ابى ان يحلف ضمن قيمتها قال وذكر في المنتقى ان البقار اذا شرط مع اصحاب
البقور اني اذا ادخلت البقور القرية الى موضع كذا فانا بريء عنها فالشرط
جائز وهو بريء وان بعث ببقرة رجل الى ذلك الموضع ولم يسمع ذلك الرجل
بالشرط الذي كان بين الراعي وبين اهل القرية لم يبرأ البقار حتى يرد عليه
وان كان قد سمع الشرط فالشرط جائز عليه استحسانا قال وذكر في النوازل
امرأة بعثت بقرا الى البقار ثم جاء الرسول وقال البقر لي واخذ منه وهلك
في يده فان قامت لها بينة فلها ان ترجع على البقار لانه ظهر ان البقار دفع
لها الى غيرها بغير الاذن ثم لا يرجع البقار على الرسول ان كان يعلم انه لها
وذلك دفع اليه وان لم يكن له علم بذلك يرجع لانه مغرور هكذا ذكر
في الجملة في الذخيرة وفي فوايد صاحب المحيط رجل بعث بقرة الى البقار
في يد رجل فجاء الى البقار بهذه البقرة وقال ان فلانا بعث اليك بهذه
البقرة فقال البقار اذهب بها فاني لا اقبلها فذهب بها فهلكت فالبقار ضامن
لانه اذا جاء بها الى البقار فقد انتهى الامر فيصير البقار امينا وليس
للمودع ان يودع في غصب الذخيرة الراعي اذا وجد في باده كه بقرة لغيره
فطردها بقدر ما يخرج من باده كه لا يضمن وان ساقها بعد ذلك يضمن
وفي الذخيرة اهل قرية يرعون دوابهم بالنوبة فذهبت منها بقرة
في نوبة احدهم قال ابراهيم بن يوسف رح هو ضامن في قول من يضمن الاجير
المشترك وقال الفقيه ابو الليث رح وعندي انه لا يضمن في قولهم جميعا

لان كل واحد منهما معين رعيه لا اجير له لانه لو حصل اجيرا كان ذلك
مبادلة منفعة بمنفعة من جنسها وذلك لا يجوز فكان معينا لا اجيرا والمعين
لا يضمن ولو كان ثوبة احدهم لم يذهب هو لكن استاجر رجلا ليحفظها فاخرج
الثانية للمغازة ثم رجع الى اكله يعني الاجير عاد فذهب بقرة منها ليتطرا ذ
ضاعت بعد ما رجع الاجير عن الاكل فلا ضمان على احد وان ضاعت قبل
ذلك ضمن الاجير دون صاحب البقرة لان له ان يحفظها باجرائه لكن
هذا اذا لم يشترط عليه الحفظ بنفسه اما اذا شرط عليه الحفظ بنفسه يضمن
بالدفع الى غيره قالوا وانما يضمن الاجير في هذه المسئلة اذا لم يترك مع الدواب
احدا من اهله اما اذا ترك مع الدواب حافظا من اهله فلا ضمان عليه وهكذا
ايضا مذكور في الذخيرة وذكر القدوري في الصغرى اذا شرط على العامل ان
بنفسه فليس له ان يستعمل غيره وان اطلق له العمل فله ان يستاجر من يعمله
وهكذا ذكر في اجارات الذخيرة وقال صاحب الذخيرة فعلى ما ذكر القدوري
اذا كان الآخر اجيرا لاول فلا يضمن الاول بالدفع اليه اذا لم يشترط على الاول
العمل بنفسه اما اذا شرط عليه العمل بنفسه يضمن بالدفع الى غيره اذا
كان الآخر اجيرا لاول وذكر في الذخيرة والمراعي ان ينبت بالاغنام على
يدي غلامه او اجيره او ولده الكبير الذي في عياله لان اليد من الحفظ
الحفظ بيد من في عياله فكان له الرد بيد من في عياله كالمودع فان هلك في
يده في حالة الرد فان كان المراعي مشتركا فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
على كل حال وعندهما ان هلك بامر يمكن التحرز عنه يضمن كما لو رده بنفسه
وهلك في يده في حالة الرد وان كان المراعي اجيرا خاصا فلا ضمان عليه على كل

حال كما لو رد بنفسه وهلك في يده في حالة الرد وشرط ان يكون الراد كبيرا
يقدر على الحفظ لانه متى كان صغيرا لا يقدر على الحفظ يكون هذا
تضييعا منه والاجير يضمن بالتضييع عندهم جميعا وشرط ان يكون في عياله
لانه متى لم يكن في عياله كان الرد بيده وبيد الاجنبي سواء وليس له الرد
بيد اجنبي فكذا بيد من ليس في عياله وذكر الشيخ الامام احمد الطواويسي
ان للاجير المشترك ان يرد بيد من ليس في عياله وليس للخاص ذلك
والحاكم مهر به ره سوى بينهما وقال ليس لهما ذلك قلت وذكر عنهما
في التجريد فقال اذا لم يكن الاجير والولد في عياله فان بعثه بيده قال الامام
الطواويسي ان كان البقار اجيرا مشتركا يضمن وان كان خاصا لا يضمن والحاكم
مهر به قال يضمن الخاص والمشترك وفي فوايد صاحب المحيط البقار اذا ترك
الباقورة على يد اجنبي ليحفظها هل يكون ضامنا قال ان تركها مدة يسيرة
مثل ان يبول او يأكل او يتوضأ او نحو ذلك لا يضمن لان هذا القدر عفو
وفي فتاوى الدينارى پاده بان پاده را ئذ است بدست كسى وكرك
كوساله خورد است ضامن بود يا نه قال نى چون بدست عيالان خويش
مانده باشد والا فيضمن وفي فوايد جدى رحمه الله پاده بان پاده را ضايع
ماند وخانه رفت وزن را فرستاد زن نكاح داشت تا شبانگاه كاوى غايب
است ونمى دانند كه بچه وقت غائب شده است هل يضمن اجاب نعم يضمن
البقار او الراعى اذا نام حتى ضاع بعضها ان نام مضطجعا كان ضامنا وان نام
جالسا ان غاب البقر عن بصره كان ضامنا والا فلا كذا ذكر في فتاوى قاضي
خان وهكذا ذكر في الذخيرة وقال قد ذكرنا في الوايعة الفرق بين النوم

مصلحا رئيس القوم جالسا غير المسعر ويسوي بينهما في المشترى لا لأن
فيه عليه على كل حال فهما كذلك وفي فتاوى خان البقار اذا ترك الباقورة
في الجبانة وغاب عنها فوقعت الباقورة في زرع رجل فافسد الزرع لا يضمن
البقار الا ان يكون البقار ارسل الباقورة في الزرع اذا خرج الباقورة من الجبانة
وهو يلعب معها حتى وقعت الباقورة في الزرع او اتلف مال انسان في
في سعيها يضمن البقار وفي فتاوى النسفي ارجلة يمنبر بر كان دزد
درامد راعي در آمد تا بيرون كند برخرها سكست ضمن الراعي لا
سايقه وليس للراعي والبقار انزاء الفحول على الاناث وان فعل كانت
ضامنا لما عطبت من ذلك ولو نزا الفحول الذي يساق معه بها
انزاء اياه لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله كذا ذكره القنابي وفي الذخيرة
اذا خاف الراعي على شاة منها الهلاك ذبحها فيه فهو ضامن قيمتها بعد
ذبحها لان الذبح ليس من عمل الراعي وشق قلادة حلق تحت العنق
مشايخ بلخ رحمهم الله هذا اذا كان يرجى حياتها فان كان مشكل فهو
حياتها وموتها اما اذا تيقن بموتها فلا ضمان عليه لان الامر بالراعي امر
بالحفظ والحفظ الممكن حال التيقن بالموت الذبح فيصير مامورا بالذبح في
هذه الحالة وذكر صدر الشهيد في واقعاته ان من ذبح شاة انسان يرجى
حياتها يضمن والبقار والراعي لا يضمنان في مثل هذا وفرق بين الاجير
والراعي والبقار والفقيه ابو الليث رحمه الله سوى بينهم وقال لا يضمن الاجير
كما لا يضمن الراعي والبقار لوجود الاذن بالذبح دلالة في حق الكل في هذه
الحالة وهو الصحيح وكذلك الجواب في البعير لان الذبح في مثل هذه الحالة

لا يصلح اللحم ناقصاً في الحمار فلا يذبح وكذلك في البغل لأن الذبح لا يصلح اللحم
فيهما وفي الفرس أيضاً لا يذبح عند أبي حنيفة رحمه الله لأن الصحيح من مذهبه
أن لحم الفرس مكروه كراهة تحريم كذا ذكر هذه الجملة في الذخيرة وقد
ذكرنا هذه المسألة بأجناسها في أوائل هذا الفصل ولو شرط على الراعي
أن يذبح ما خيف عليه الهلاك من الغنم فصار بعضه كذلك فلم يذبحه
الراعي هل يضمن ينبغي أن لا يضمن لأن في هذا اشتراط الضمان فيما إذا
مات حتف أنفه وشرط الضمان عليه بالإتلاف واشتراط الضمان على الأمين
باطل كذا قاله الإسبيجابي رحمه الله قلت وعندي أنه يصح هذا الشرط
لأن الذبح في هذه الحالة من جملة الحفظ وإنه يقبل قول الراعي فصار كأنه
شرط عليه غاية ما في وسعه من الحفظ فيجوز وإذا لم يذبح فقد قصر في
الحفظ المشروط عليه المتقدم ويخرج عن هذا جواب ما ذكره أنه
اشتراط الضمان على الأمين والله أعلم وفي فوائد صاحب المحيط اختلف الراعي
مع المالك فقال الراعي ذبحتها وهي ميتة وقال المالك ذبحتها وهي حية فالقول
قول الراعي كذا ذكره في صيد البزازي أما الأجنبي إذا قال ذبحت شاتك وهي
ميتة هل يكون مثل الراعي قال ينبغي أن يكون مثله حتى يكون القول قوله
مع اليمين وهكذا قال بعض الفقهاء لأن ضمانه شك بخلاف ما إذا قال
ذبحت شاتك بإذنك وأنكر المالك الإذن حيث يكون القول قول المالك
لأنه أقر بسبب الضمان وهو الذبح بخلاف ما نحن فيه لأنه أقر بذبح شاة ميتة
ولو قال الراعي ذبحتها لأنها حرمت وقال صاحبها ما ذبحتها أو مرضت فالقول قول رب
الشاة ويضمن الراعي لأنه أقر بسبب الضمان هكذا أفاد صاحب المحيط ولو

شرط وجوب الضمان على الراعي ان يأتي ببينة ما هلك من الغنم لم يضمن عند الشرط
ويكون القول قول الراعي في الهلاك وان لم يأت بالبينة فتاوى قاضيخان

ضمان الحارس رجل استؤجر لحفظ خان فسرق من الخان شيء لا ضمان عليه
لانه يحفظ الابواب اما الاموال فهي في يد اربابها في البيوت وروى عن احمد بن
محمد القاضي ان الحارس يحرس الحوانيت في السوق فنقب حانوت وسرق منه
انه ضامن لانه في معنى الاجير المشترك لان الكل واحد حانوتا واحدا وقيمه
بمنزلة من يرعى غنم الكل انسان شاة ونحو ذلك وقال الفقيه ابو بكر البلخي
اجير حارس الابري انه لو اراد ان يشغل نفسه في صنع اخر لم يكن له ذلك
فلا يضمن الحارس اذا نقب الحانوت لان الاموال محرزة في البيوت وعلى هذا
ما ذكرنا وهو الصحيح على الفتوى هكذا في الذخيرة وفي الفتاوى وفي فوائد
صاحب الحيطان ان اجير مشترك حتى لو ضاع شيء من الغنم يضمن عند
هذا اذا ضاع من خارج الحجرة فان ضاع من داخل الحجرة بان نقب اللص
لا يضمن وقال بعضهم يضمن والاول اصح وكذا حارس السوق على هذا
الخلاف واختيار الفقيه ابي جعفر انه يضمن ما كان خارج السوق ولا
يضمن ما كان داخل السوق وذكر في التجريد الدلال والنخاس اجير مشترك
وكذلك ثم بان حتى لو ضاع شيء من يد هؤلاء من غير صنعهم لا ضمان عليهم
ابو حنيفة رحمه الله وقد مر من قبل في ضمان الاجير المشترك ضمان الحمال
ذكر في الاصل ولو استأجر حمالا ليحمل له دنا خل فعثر وانكسر اذا سقط من
راسه فانكسر يضمن لانه تولد من عمله وهو العثار والزلق وعند الثاني انكسر
وسط الطريق اما لو اسقط من راسه او زلق رجله بعد ما انتهى الى المكان

الشرط ولم ينكسر الدن فله الاجر ولا ضمان عليه هكذا حكى عن القاضي الامام
اسماعيل النسابوزي رده لانه حين انتهى الى المكان المشروط لم يبق الحمل مضمونا عليه
فانه وجب له جميع الاجر فقد صار الحمل مسلما الى صاحب الحمل حتى لا يستحق
الحبس به والمتولد من عمل غير مضمون لا يكون مضمونا وهذا بخلاف القصار
اذا قصر الثوب وهلك عنده لا يضمن الثوب ولا يكون له الاجر لان عمل القصار
امانة لصاحب الثوب اذا سلم الثوب اليه ولم يجده ولا كذلك الحمال اذا اهلك
الدن في يده بعد الحمل لان الحمل وقع مسلما لصاحب الدن ولهذا لا يملك
حبسه بالاجر ولو انكسر في وسط الطريق من غير عمله بان اصابه حجر من مكان
او وقع عليه حائط او كسره رجل وهو على راسه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يضمن اذا هلك بامر يمكن الاحتراز عنه ذكر تاسيس
الظاهرية الفقه في المسائل المختلفة بيننا وبين زفر رحمه الله اذا استاجر
رجلا ليحمل له طعاما الى مكان مسمى بدرهم فحمله اليه ثم رده الى ذلك
المكان الذي حمله منه يسقط الاجر عندنا خلافا لزفر ويصير غاصبا لانه
اقام مقام المستاجر في الحكم فصار الطعام في الحكم مسلما الى رب الطعام اذا انتهى الى ذلك
المكان فاذا رده عليه صار غاصبا كما لو بعثه اليه حقيقة ثم اخذه منه ونقص
ذكر في الذخيرة لو حمل متاعا على جمال وصاحب المتاع يمشي معه فعثر الجمال
وسقط المتاع وفسد فهو ضامن لانه من جناية يده وكذا ذكر المنتقى ولو
استاجر جمالا ليحمل له زقا من سمن فحمله صاحبه والجمال ليضعاه على راس
الجمال فوقع وتخرق الزق لا يضمن الجمال لانه لم يسلم اليه السمن فان السمن
في يد صاحبه بعد ولا ضمان على الجمال بل دون التسليم كذا روي عن ابي

ابو يوسف رحمه الله وكذا روى ابن سماعة في نوادره عن محمد رحمه الله وذكر في
نوادر ابن سماعة ولو حمله ثم وضعه في بعض الطريق ثم انه رفعه استرد
برب الزق في قياس ليضمانه فوقع وتخرق فالجمال ضامن لانه بمباشرته سماه
حين حمله ولم يبرأ بعد منه لانه لم يسلمه الى صاحبه فان حمله ثانيا بعد ما
ثم انزله الجمال مع صاحب الزق من راس الجمال فوقع من ايديهما فالجمال
عند ابي يوسف وهو قول محمد زفر ولا يرجع محمد وقال لا يضمن لان الزق
وصل الى يد صاحبه قال الفقيه ابو الليث الفتوى ان يضمن الجمال
لان الزق رفع عن فعلهما وكثير من مشايخنا رحمهم الله افتوا انه
اذا سرق المتاع من راس الجمال وذهب المتاع معه لا يضمن لان يد صاحب
المتاع قائم على المتاع بعد وقيام يده يمنع وقوع التسليم الى غيره كذا
روى عن ابي يوسف رحمه الله وان لم يكن صاحبه معه لا يضمن ايضا
ابو حنيفة رحمه الله لانا لهما قال محمد رحمه الله في الاصل اذا انقطع حبل الجمال
الحمل ضمن الجمال بالاتفاق لان الحبل لا يحتمل فكانه من المتسبب
للحمل وكان التلف حاصلا من جنايته يده ولو انشقت الجنبة بنفسها
خرج ما فيها قال الفقيه ابو بكر ضمن الجمال كما اذا انقطع حبله وقال
ابو الليث قياس قول ابي حنيفة رحمه الله لا يضمن ولا يشبه هذا انقطاع الحبل
لان ثمة التفريط كان من قبل الجمال حيث سلم الحمل بحبل واه وههنا التلف
جاء من قبل رب الجنبة حيث جعل ماله في جنبة لا يستمسك ما فيها وهو
وعليه الفتوى وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله الحمل اذا نزل في مفازة وتركه الانتقال
ثم انتقل حتى سلم المتاع بسرقة او قطع فهو ضامن وتاويله اذا كان

السرقة والمطرة السالالة حينئذ يكون مضيعا وذكر في الواقعات استأجر
جمالا يحمل له طعاما في طريق كذا فاخذ في طريق آخر يسلكه الناس فهلك
المتاع فلا ضمان عليه وهكذا في الجامع الصغير قالوا وهذا اذا كان الطريقان
متساويين لانه حينئذ لا يصح التعيين لعدم الفائدة فاما اذا كان بينهما
تفاوت ظاهر من حيث الطول والقصر والسهولة والصعوبة ضمن الاجير
وهو رواية هشام عن محمد رحمه الله غير انه اطلق في الكتاب لان الطريقين اذا
سلكهما الناس قلما يقع التفاوت بينهما حتى لو حمل في البحر ضمن وان كان
مما يحمله الناس فيه لما كان بينهما تفاوت فاحش ولكن اذا بلغ فله
الاجر في البحر وغيره قال الناطفي رح وكذا الجواب عندي في البضاعة الا ان باذن
صاحبه في حملها في البحر وقد مرت المسئلة في مسائل ضمان المستاجر هذه
الجملة في اجارات الذخيرة ضمان المكاري ذكر في الذخيرة وفي شروط ظهير
الدين المرغيناني لو عثرت الدابة المستاجرة من سوق المكاري فسقط الحمل
وفسد المتاع وصاحب المتاع راكب على الدابة لا يضمن الاجير لانه لم يحمل
بينه وبين المتاع فكذلك هذا الحمل [illegible] ما اذا عثرت الدابة
المستاجرة وسقط المتاع وهلك وصاحب المتاع يسير معه خلف الدابة
فان الاجير يضمن لان الهلاك حصل من جناية يده ومحل العمل مسلم اليه لانه سلم
المتاع اليه وسيره معه خلف الدابة ليس باسترداد لما دفع اليه الا ترى
انه بهذا السير غير متمكن من الدابة فكيف يتمكن مما عليها ولو كان على الدابة
مملوك صغير لرب المتاع استلم الدابة ليحملها فعثرت الدابة فوقعت فمات
المملوك وفسد الحمل يضمن الحمل ولا يضمن المملوك لان الدم لا يستوفى بالعقد

بحمل المتاع ثم انما يضمن المتاع اذا اذن المملوك بما لا يصلح للحفظ فاذا كان
يصلح لحفظ المتاع لا يضمن الاجير المتاع لانه في يد العبد وبيد السيد بدليل انه
فكان بمنزلة ما لو كان على الدابة وكيل المولى وقد نص على هذا في مسئلة
السفينة ولو كان رب المتاع والمكاري راكبين على الدابة المستأجرة
او سائقين او قائدين فعثرت الدابة وهلك المتاع الذي عليه لا ضمان
على المكاري كما لو شرق المتاع من راس الجمال ورب المتاع معه فلا ضمان
عليه لان يد صاحب المتاع قائم على المتاع وتمام يده يمنع وقوع التسليم الى غيره
وكذلك القطار اذا كان عليها حمولة ورب الحمولة على بعير فلا ضمان على
الجمال لان يد صاحب المتاع ثابتة على جميع ذلك وفي فتاوى ابي الليث اذا استأجر
مكاريا يحمل له عصيرا على دابته الى موضع معلوم فلما اراد ان يضعه على الدابة
اخذ احد الحملين من جانب ورمى بالحمل الاخر من الجانب الاخر فانشق
الحمل من رميه وخرج العصير فالمكاري ضامن للعصير ونقصان الزق
لان الحمل كان بصنعه وفي فتاوى الفضلي رجل اذا دفع حملا الى مكار ليحمله الى
موضع كذا وشرط عليه ان يسير ليلا وصاحب الحمل معه يسير ليلا
فضاعت الدابة مع الحمل ان كان المكاري ضيع بترك الحفظ ضمن بلا خلاف
وان كان ضاعت من غير تضييعه لم يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما وينبغي ان لا يضمن اذا كان رب الدابة يسير معه بلا خلاف بدليل ما
قبله قال الاستروشني قلت لا ادري ما الذي سبق دليلا على عدم
الضمان ولكن المذكور في اول هذا الجنس في الذخيرة وشروح المرغيناني رواية صريحة
في وجوب الضمان هاهنا بالاجماع وفي فتاوى ابي الليث رجل مكار حمل كرابيس

النساج فاستقبله اللصوص فطرح الكرابيس وذهب بالحمار قال ان كان يمكنه التخليص منهم بالحمار والكرابيس وكان يعلم انه لو حمله اخذ اللصوص الحمار والكرابيس فلا ضمان عليه لانه لم يترك الحفظ مع القدرة عليه و هذه الجملة من الذخيرة ضمان النساج ذكر في الفتاوى نساج كان يسكن مع صهره ثم اكترى دارا وانتقل متاعه وانتقل اليها وترك الغزل في الدار التي انتقل عنها قالوا ان لم ينتقل الغزل من المكان الذي كان فيه الى بيت اخر من دار صهره ولا اودعه صهره لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله لان الغزل ما بقي في ذلك المكان الذي كان فيه كان ساكنا ببقاء الغزل في ذلك المكان لما عرف من اصله ان سكناه في الدار باق ما بقي له فيها شيء وعندهما يضمن على كل حال وفي فتاوى الفضلي اذا دفع الى النساج غزلا لينسجه كرباسا ودفع النساج الى اخر لينسجه فسرق من بيت الاخر اذا كان الاخر اجيرا الاول فلا ضمان على واحد منهما وان لم يكن اجير الاول كان جنيا ضمن بلا خلاف ولا يضمن الاخر عند ابي حنيفة رح وعندهما يضمن وهو نظير المودع اذا دفع الوديعة الى الاجنبي بغير اذن مالكه عندهما صاحب الوديعة يضمن ايهما شاء وعند ابي حنيفة رح يضمن الاول وليس له ان يضمن الثاني وقد مر جنس هذا في مسايل المراعي قاله صاحب الذخيرة وعلى قياس ما ذكره القدوري ان كل صانع شرط عليه العمل بنفسه ليس له ان يستعمل غيره انما لا يضمن اذا كان الاخر اجير الاول فيما اذا اطلق له العمل اما اذا شرط عليه النسج بنفسه يضمن بالدفع الى الاخر وان كان الاخر اجيره وياتي من بعد من جنس هذا ان شاء الله تعالى وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود

غلام بانسان اذا دام كان امرد وان بانسان بانسان ذا دام
باكار امرد ليس له ذلك لان الاجارة صحيحة وقعت على الحفظ مقصودا
فيكون الاول مودعا وليس للمودع ان يودع نساج ترك الكرباس في بيت
الطراز فسرق ليلا ان كان البيت حصينا يمسك الثياب في مثله لا يضمن
لم يكن حصينا ولا يمسك الثياب في مثله ان رضي صاحب الكرباس بذلك
الكرباس فيه لا يضمن ايضا وان لم يرض به يضمن كذا في الذخيرة وفي
الفتاوى وذكر في النوادر وليس عليه ان يبيت في بيت الطراز لكن
السلب في الليل وذهب لا يضمن ولو سرق من بيت الطراز من ادم
يخرج من ان يكون بيتا الا اذا فحشر في بعض الفتاوى بانسان كرد
اذ دكار خانه مانند رشت بخانه رفت ودر بخانه كليد كرد وذلك
غلبة السراق فسرق الكرباس ان كان يترك مثل ذلك الكرباس في ذلك المكان في هذا الزمان
لا يضمن والا يضمن وياتي مثل هذا في ضمان الغصب ان شاء الله تعالى
وفي فتاوى صاحب الخلاصة دفع الى نساج كرباسا بعضه منسوج وبعضه
منسوج لينسج باقيه فسرق من عنده ذكر الفقيه ابو الليث في النوادر
ان عندهما يضمن الكل لان عندهما الاخير المشترك يضمن ما هلك
وان كان من غير صنعه والمنسوج مع غير المنسوج كشيء واحد بخلاف الاب
بخلاف ما لو دفع الى الوراق مصحفا مع الغلاف او سيفا او سكينا
ليصلح المصحف والسيف او السكين فسرق فان هنا يضمن المصحف
والسيف والسكين عندهما دون الغلاف والقلم لانه تبع
دفع ليصلح الغلاف دون المصحف يكون المصحف امانة بالاجماع

الى النساج ليصبغه فجحد الحائك الغزل وحلف على ذلك ثم اقر بعد ما صبغه
ان كان عمل قبل الجحود فله الاجر واذا عمل بعد الجحود فالثوب للنساج
وهو ضامن للمالك غزلا مثله لانه بالجحود صار غاصبا للغزل ومن غصب
غزلا ونسجه يبطل حق المالك ويضمن مثل ذلك الغزل لان الغزل من ذوات
الامثال ولا اجر له لانه عمل لنفسه هكذا ذكر في متفرقات الفصل الخامس
والعشرين من الذخيرة وباقي شيء من جنس هذا في ضمان القصار والصباغ اذا
دفع صاحب الثوب للنساج اذهب بالثوب الى منزلك حتى اذا رجعنا من الجمعة
سرت الى منزلك واوفر عليك اجرك فاختلس الثوب من يد الحائك في الجمعة
قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله ان كان الحائك دفع الثوب الى صاحبه او مكنه
من الاخذ ثم دفعه صاحبه الى الحائك ليوفر له الاجر يكون الثوب رهنا فاذا
هلك رهنا بالاجر وان كان صاحب الثوب دفع الثوب اليه على وجه
الوديعة لا يضمن الحائك فيكون اجره على صاحب الثوب على حاله دون ضمانه
الحائك والاجر قبل الدفع اختلف العلماء فيه فان اصطلحا على شيء كان
حسنا كذا ذكر في فتاوى قاضي خان رحمه الله وقد كتبنا في اخر فصل التصرفات
الفاسدة في مسائل ما يكون مضمونا بالقبض والحبس وما لا يكون ان للحمالة
والقصار والصباغ وكل صانع لعمله اثر في العين المحتاس بما استوجروا على
العمل فيه حتى ياخذوا الاجرة ولو هلك في يده بعد الحبس لا يضمن عند
ابي حنيفة رحمه الله ولا اجر له لهلاك المعقود عليه قبل التسليم وذكر في الذخيرة
ولحمالة الى المنتقى حائك عمل ثوبا لرجل فتعلق الاجر به ليلحقه وان الحائك
اذا دفع حتى ياخذ الاجر فتخرق من يد صاحبه لا ضمان على الحائك ان

تخرق من يده ما على الخياط نصف الضمان اذا خالف الخياط في الصبغ
بان امره ان يصبغه له ثوبا سبعا في اربع او ستا في اربع او امره ان يتخيره وليقطعه
فقطعه صبغا او على العكس ففي الفصول كلها صاحب العمل بالخيار ان شاء
ترك الثوب على الصانع وضمنه عمل لا مثل عمله وان شاء اخذ الثوب واعطاه
الاجر المسمى لا يزاد في الزيادة وينقص في النقصان لانه متبرع في الزيادة وفي
النقصان نقص العمل هكذا ذكره فتاوى قاضي خان رحمه الله وذكر في المنتخب
هذه المسئلة هكذا ثم قال استاذي الشيخ رحمهم الله انه يعطيه المسمى ان
اجر المثل قال بعضهم بان يعطيه اجر المثل على كل حال لا يجاوز به المسمى وقال
بعضهم يعطيه ما سمى اذا اخذ الثوب ورضي بالعيب وان اخذ الثوب
ورضي بالعيب يعطيه اجر المثل لا يجاوز به ما سمى وقال الصدر الشهيد
الاغنس ومحمد بن سلمة رحمهما الله بافسده كرباس باشد ودر غانه بباشد
وما لك رد نكرد ودر رد هل يضمن الخياط وقد ذكرنا قبل هذا في صبغ
اجير الخاص والمشترك ان الرد وعدمه الرد على الاجير المشترك كالصباغ
والنساج ونحوه وفيه اختلاف على قول من يكون مؤنة الرد على الاجير
المشترك يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرده وعلى قول من لا يكون مؤنة الرد
عليه لا يضمن وذكر في فتاوى الذي يتاري بافسده كرباس باشد رحمه الله
كه كرباس بيرون كرده ام بيا تا ببرى وى كفت بيزديك تو باشد فردا
وبرم شب دزد برد باقتل تاوان دارد باشد على قال لانه لما قال
باشد بصير مودعا وهذا يوجب ما قلنا انه اذا لم يقل بنزديك تو باشد
لا يضمن ما تم العمل يضمن اذا تمكن من الرد ولم يرد قلت ولم يتعرض

وبين المستعملين قبض الاجرة وينبغي ان لا يضمن على القولين في المسئلة
الاولى اذا لم يقبض الاجرة لان له الحبس بالاجرة فلم يجب عليه الرد والله اعلم
مردی تار و پود فرستاد بافنده داد تا کرباس بافد بافنده بعضی از ریسمان
قرار داشت و ریسمان بنیه در آورد و نسج الثوب وعلم صاحب الثوب باصنع
الحایك كيف انتم فيه قال الاستر وشفى ره اجاب والدى تغمده الله برحمته
ان الثوب للحایك وعلى ريسمان قرار بافنده مثل ريسمان خود طلب كند
لان الحایك صار مستهلكا خلط غزله بغزل الآخر خلطا لا يمكن معه
التمييز او كان يمكن لكن بكلفة ومشقة فيضمن غزل الرجل ويكون الثوب له
وريسمان به بافنده داد وشرط كرد كه در روز را بافد ونباف وهلك
الثوب بعده يضمن على اختاره شمس الاسلام الاوزجندى ره وكذلك
القصار على ما ياتى ان شاء الله تعالى ضمان الخياط رجل قال للخياط انظر الى
هذا الثوب فان كفانى قميصا فاقطعه بدرهم وخطه قال الخياط نعم وقطعه
ثم قال ربه ما قطع انه لا يكفيك ضمن الخياط قيمة الثوب لانه انما اذن له
بقطعه بشرط الكفاية ولو قال للخياط وانظر يكفيني قميصا فقال الخياط
نعم يكفيك فقال صاحب الثوب اقطعه فقطعه فاذا هو لا يكفيه لا يضمن
الخياط شيئا لانه اذن له بالقطع مطلقا وان قال الخياط نعم فقال صاحب الثوب
اقطعه او قال اقطعه اذا فقطعه كان ضامنا اذا كان لا يكفيه لانه علق الاذن
بالشرط كذا ذكر في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان ره ذكر صاحب المحيط
في نصب فتاواه رجل دفع الى خياط كرباسا ليخيط له قميصا فخاط له قميصا
لا يعلم صاحب الثوب بالفساد ولبسه ليس له ان يضمنه لان

الليس يكون رضى بالافساد قال ويعلم من هذه المسئلة كثير من الناس
وذكر في الذخيرة واحاله الى الخامس الصغير دفع الى خياط ثوبا امره ان يخيطه
قميصا فدفعه الخياط قباء وادعى الخلاف فصاحب الثوب بالخيار ان شاء اخذ
قيمة ثوبه وترك القباء عليه وان شاء اخذ القباء واعطاه اجر مثله لا يجاوز
به المسمى وذكر في الاصل وروى الحسن عن ابي حنيفة رحمه الله الاخيار لصاحب
الثوب والخياط ضامن قيمة الثوب وفي فتاوى قاضي خان دفع ثوبا الى خياط
ليخيط له قميصا فخاطه قباء واطاق واحد الذي يقال له بالفارسية يكلتا
خير المالك ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان شاء اخذه
واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى فان امره ان يخيطه قميصا فخاطه
سراويل فهو والاول سواء وقيل هذا لا يجب الا اذا اخذ الثوب في
الذخيرة ولو دفع الى الخياط كرباسا فخاطه قميصا وبقيت منه قطعة فسرقت
ضمنها وكذا لو دفع درهما الى اسكاف فعمل منه شيئا فسرق منه يضمن
لانه انتفع بالدرهم الصغير بغير اذنه لان المالك انما سلم اليه القطعة
لا غير فاذا قطع فقد عمل بالزيادة قال وذكر الحاكم في المنتقى اذا دفع
الى خياط ثوبا وقال اقطعه جبة بصبيب القدم وا
وعرضه كذا فخاطه بالتصاق ان كان قدر اصبع ونحوه فليس له ان
اكثر منه فله ان يضمن ضمان القصار ذكر الفقيه ابو الليث رحمه الله
قصار وضع الثوب على الخشبة المحاذية وامد ابن اخيه ليخيط
دعاب القصار ولحق ابن اخيه المحاذية الاسفل فطرح الدار
ان كان المحاذية الاسفل بحال لو دخله انسان لا يغيب عن عينه

كان فيه الثوب لا يجب الضمان وان كان الحانوت الاسفل بحال لو دخل انسان
يغيب من عينه الموضع الذي كان فيه الثوب ينظر ان كان الصبي الذي اقعده
القصار ضمه الى القصار ابوه او امه او وصيه او لم يكن له احد من هولاء ولكن
القصار ضمه الى نفسه فالضمان على الصبي لانه ضيع بترك الحفظ الواجب
عليه ولا ضمان على القصار لانه له ان يحفظ الثوب بيد ذلك الصبي ولا يضمن
القصار بترك الشيء عنده قال قاضي خان في فتاواه وهذا الجواب انما يستقيم
اذا كان الصبي ماذونا لان الصبي الماذون يؤاخذ بضمان تضييع الوديعة
اما اذا كان محجورا فانه لا يؤاخذ باستهلاك الوديعة وتضييعها كما لو دل
سارقا على الوديعة او راى انسانا ياخذ الوديعة ويقدر على منعه فلم يمنعه
لا يضمن اذا كان محجورا فاذا كان هذا الصبي ماذونا كان الضمان عليه ولا
ضمان على القصار وان لم يكن الصبي منضما اليه من جهة ما ذكرنا لم يكن في عيال القصار
فلا تلميذا له ولا اجيرا الا ان القصار اخذ بيده واقعده حافظا للحانوت
الضمان على القصار لانه لما استحفظ ممن ليس في عياله يصير مستهلكا
ان كان الصبي بحيث يراه مع دخوله في ذلك الموضع فان كان الصبي منضما
اليه فلا ضمان على واحد منهما اما القصار فلانه حفظ بيد من في عياله
واما الصبي فلانه لم يترك الحفظ لما كان الموضع الذي دخل فيه بحيث يرى
الثوب ذكر في كتاب الضمان من فتاوى الديناري بيراهن ريخته يكاذر داد
ونكفت كه بيراهن است كاذر بيراهن را كم نهاد بيراهن سوخت وكاذر
ما نيست كه ريخت است يضمن القصار لانه هلك بفعله وان جهل ليس
ضامن وفيه ذكر صاحب المحيط في فتاواه المتفرقة في الاجارة دفع ثوبه الى

القصار ليقصره فدفعه الاجير الى الثاني فان شرط على الاول ان يقصره
بنفسه يضمن بالدفع الى غيره وان لم يشترط ان يقصره بنفسه لا يضمن بالدفع
الى غيره وعلى هذا يقاس جنس هذه المسائل قال وهل اشترى شيئا
قال وذكر في شرح القدوري من استاجر اجيرا على عمل فله ان يعمل بنفسه
واجراه الا اذا شرط العمل بنفسه فصار مسلم ثياب الناس الى الاجير
ليشتمها في الشمس ويحفظها فنام الاجير ثم رجع بالثياب وقد ضاع منها
خمس قطع لا يدري كيف ضاعت ومتى ضاعت قال الفقيه ابو جعفر اذا
لم يعلم انه ضاع في حال نومه فالضمان على القصار دون الاجير وان علم انه
ضاع حال نوم الاجير فالاجير ضامن بتركه الحفظ الواجب عليه ان شاء ضمن
الثوب ضمن القصار في الوجهين جميعا قال الفقيه ابو الليث رح انما قال له
ان يضمن القصار لانه كالمباشر باخذه مسئلة الاجير المشترك يقول
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله اما عند ابي حنيفة رحمه الله لا ضمان على الذي
لان الملك لم يكن بعمله وبه ناخذ وعليه الفتوى قصار ان يتقبلان الثياب
من الناس فترك احدهما العمل ودفع الثياب الى الاخر وذهب القصار
لا يضمن الثاني ولا الاول بالدفع الى الثاني وان كان الاول مودعا والمودع
يضمن بالدفع الى غيره اذا ضاع لانهما كانا غير يكين وكان اخذ احدهما
صاحبه في زايد صدر الاسلام طاهر بن محمود قصار رمى ثوب قصار
بدينه عند انسان ثم افتكه وقد اصاب الثوب نجاسة عند المرتهن
فاشار اليه صاحب الثوب كلف القصار بتطهير الثوب وازالة النجاسة
فامتنع القصار عن ذلك فالمستاجر ترك الثوب عند القصار فهلك

قالوا ان كانت النجاسة لا ينقص قيمة الثوب لا ضمن على القصار لانه وان
صار مخالفا بالرهن الا انه لما انتكه فقد ارتفع الخلاف وعاد الى ما قبل الخلاف
فاذا خلا القصار بينه وبين المالك خرج الثوب عن ضمانه والنجاسة
اذا لم ينقص قيمة الثوب لا يضر وهو بمنزلة ما لو صب على عبد الغير نجاسة
وامره صاحب العبد ان يغسل النجاسة فهلك العبد لا يضمن وان كانت
النجاسة تنقص قيمة الثوب كان على القصار ضمان النقصان ويهلك
الثوب امانة لانه خرج عن ضمان الثوب وهو نظير من خرق ثوب انسان
خرقا يسيرا فقال له صاحب الثوب اصلحه فابى فترك الثوب عنده وهلك
لا يضمن المخرق الا نقصان الخرق كذا ذكر هذه الجملة في فتاوى قاضي
خان رحمه الله وفي الذخيرة وفي رهن الواقعات والجامع في الفتاوى
القصار اذا لبس ثوب القصارة ثم نزعه فضاع بعده لا يضمن وكذلك
الاسكاف اذا اخذ خفا لينعله فلبسه ضمن ما دام لابسا فاذا نزع ثم
ضاع لا يضمن وهو كالوديعة قوبيون ولو دفع الى القصار ثوبا ليقصره
له بدا ان يجعل يده القصار فاستعان برب الثوب على دقه فلما دقه
تخرق الثوب قال محمد رحمه الله اذا لم يعلم من ايهما تخرق والضمان على
القصار لانه في يده وذكر الكرخي في مختصره روى بشر عن ابي يوسف في
القصار اذا استعان بصاحب الثوب ان يدق معه فدقه وتخرق ولا
يدري من اي الدقين وقد كان صحيحا قبل ان يدقاه فعلى القصار نصف
قيمته وقال ابن سماعة عن محمد رح يجب كل الضمان على القصار حتى يعلم
انه تخرق من دق صاحبه اعتبر ابو يوسف رحمه الله حالة الشك انه من

ايهما وتحليل رد اعتبر قبض القصار وقال صاحب الذخيرة على قول الشيخين
رحمهما الله ينبغي ان لا يضمن القصار اصلا ما لم يعلم انه يحرق من مرقة
يد الاجير المشترك يد امانة عند يد ضمان عند هما او يكون قول كما
ابي يوسف رد اعتبارا للاحوال واذا لم يحرق الثوب هل يسقط من الاجر
مقدار ما يحصل من عمل المالك ذكر في كتاب القواعد لصاحب المحيط ان يسقط
بانه ذكر فيه عن شمس الائمة السرخسي ان الاجير اذا استعان بالسباحين
ليسعل مثل الساحل الاجير حتى يستوجب الاجر وكذلك لو خاط
الثوب وخاط بعض الثوب بدل الخياط او نسج بعض ثوبه بدل النساج
يسقط من الاجر بحصته لان الاستعانة لا تجري في الاجارة بخلاف الاستئجار
فان الاعانة تجري فيها وقيل ان عمل صاحب الثوب بعهدة النسج يضمن
والا فلا والصحيح ما ذكره شمس الائمة في الذخيرة ولو حفظ القصار
الثوب على حمل فرس حمله فرقته لا ضمان عليه عند ابي حنيفة رحمه الله
لان الهلاك لم يكن من فعله وعمله سبب فيما يضمن لان هذا انما يكون
التحرز منه والسابق ضامن لان منتهى الدابة تنتقل الى السابق فما
يولد من منتهاها كان ضمان ذلك على السابق اذا دق باحد القصارين
من ثياب القصارة فحرقه او عصره فحرق فلا ضمان عليه لان اجير التسمير
لا يضمن ما يحرق من عمله المأذون فيه الا ان يخالف لانه اجير خاص
حق القصار ولم يخالف والاستاذ ضامن لان عمل الاجير مستحق الاستاذ
ماذنا واذا وطئ ثوبا فتخرق ان كان ثوبا يوطأ مثله لا ضمان عليه
لانه مأذون فيه من جهة الاستاذ دلالة وان كان لا يوطأ مثله يضمن

كان الثوب قصارة او لم يكن لانه غير ماذون بوطئ ما لا يوطأ مثله من جهة
الاستاذ ولو حمل شيئا من بيت الاستاذ باذنه فسقط على ثوب فتخرق
ان كان ثياب القصارة لا يضمن الاجير ويضمن الاستاذ وان لم يكن من
ثياب القصارة ضمن الاجير وفي الوطئ يضمن في الحالين اذا كان مما لا يوطأ
مثله والفرق في الذخيرة تلميذ القصار او اجيره الخاص اذا اوقد نارا بامر
الاستاذ للسراج فوقعت شرارة على ثوب القصارة فلا ضمان على الاجير وانما
الضمان على استاذه وان لم يكن من ثياب القصارة ضمن الاجير وكذلك
الاجير جلا ليخدمه فوقع شيء من يده من متاع البيت وسقط على شيء
من متاع البيت فافسده فانه لا ضمان عليه لانه اجير في حق الواقع والموقع
عليه لانه استوجر للخدمة بخلاف ما لو سقط على وديعة كانت عند صاحب
البيت فافسدها يجب الضمان ههنا على الخادم لانه ليس باجير فيما
كان عنده من الوديعة فيكون هو الاجنبي سواء وكان بمنزلة اجير
القصار اذا سقط من يده شيء فوقع على ثوب ليس من ثياب القصارة
وهناك يجب الضمان على الاجير كذا ههنا وهذا بخلاف المودع اذا سقط
من يده شيء فوقع على الوديعة فافسدها حيث يضمن اجير القصار اذا
انقلبت منه المدقة فيما يدق من الثياب فوقعت على ثوب فتخرق اما
ان انقلبت اولا على الثوب قبل ان يقع على الخشبة التي يدق عليها
او انقلبت بعد ما وقعت على الخشبة ففي الوجه الاول يجب الضمان
على اجير القصار وفي الوجه الثاني يجب الضمان على القصار وان اصابت
المدقة انسانا يجب الضمان على الاجير ولو انكسر شيء من ادوات القصارة

بعمل التلميذ مما يدق به او يدق عليه لا يضمن التلميذ وان عمل لا
به او لا يدق عليه ضمن التلميذ قصار يتمسن ثوب القصارة فاستمرد
كان ضامنا وكذا اذا انقصر الثوب فتخرق وان فعل ذلك تلميذ القصار
لشد الفساد لا يضمن هو ويضمن الاستاذ وعن محمد رح اذا انقصر الثوب
سراحه حانوته فاحترق به ثوب غيره فعله ضمن لانه عمل فيما يمكن
الاحتراز عنه في الجملة واما لا يضمن في الحرق الغالب الذي لا يمكن
اطفاؤه وهذا قولهما اما على قول ابي حنيفة رح فلا يضمن ما فعلت تغير
صنعه في فتاوى قاضي خان رح وبعض مسائل تلميذ الاجير المشترك
وولده والملاك بفعلهم قد مر في مسائل ضمان الاجير المشترك ولو
رجل دفع ثوبا الى قصار ثم امر رجلا ان يقبض الثوب من القصار فدفع
القصار غير ذلك الثوب فهلك الثوب في يد الوكيل قالوا لا شيء عليه
ولرب الثوب ان يتبع القصار بثوبه كذا في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان
قال قاضي خان رح اما عدم وجوب الضمان على الوكيل فمشكل اذا كان الثوب
الذي دفع اليه القصار ثوب غيره لانه اخذ ثوب انسان بغير امره
وذكر في المنتقى ان القصار لو دفع الى صاحب الثوب ثوبا غيره فاخذه
الثوب على ان انه له كان ضامنا ووجه ذلك انه اخذ ثوب غيره
باذنه والجهل في ذلك لا يكون عذرا وان كان صاحب الثوب بعث
القصار رجلا ليأخذ ثوبه منه فدفع القصار اليه ثوبا غيره فهلك
ضاع عند الرسول ذكر ان الثوب المدفوع لو كان للقصار
الرسول وان كان لغير القصار فكان لصاحبه الخيار ان شاء

القصار وان شاء ضمن الرسول وان ضمن القصار لا يرجع على الرسول فان ضمن
الرسول يرجع على القصار هذه الجملة في فتاوى قاضي خان وفي اجارات فتاوى
صاحب المحيط دفع ثوبه الى قصار ليقصره فجاء صاحب الثوب يطلب ثوبه
منه فقال له القصار دفعت ثوبك الى رجل ظننت انه ثوبه كان القصار
ضامنا وهو نظير ما لو سلم رجل ثيابه الى الثيابي في الحمام ليحفظها فقال
الثيابي خرج رجل وليس ثيابك فظننت انها ثيابه كان الثيابي ضامنا في الذخيرة
بعثت ثوبه بيد تلميذ الى قصار ثم قال للقصار اذا اصلحته فلا تدفعه
الى التلميذ فلما اصلحه دفع الى تلميذه فذهب بالثوب هل يضمن القصار
قيل ان كان التلميذ حين دفع الثوب الى القصار لم يقل هذا ثوب فلان
بعث به اليك لا يضمن وان كان قال ذلك للقصار فان صدق التلميذ في
ذلك ضمن والا فلا في اجارات فتاوى الديناري كازر يا درزي جامه را در
دكان ما بدوزد هلك قال اگر چنان جامه در چنان دكان در چنان زمان
بماند در عرف هر زمان لا يضمن والا يضمن ذكر في اجارات العتابي اذا دفع
الثوب الى قصار وقال له اقصره ولا تصبغ عن يدك حتى تفرغ منه او شرط
اليوم او غدا فلم يفعل وطالبه صاحب الثوب مرات ففرط حتى سرق لا يضمن
واستفتيت ائمة بخارا عن القصار اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم من العمل
فلم يفرغ وهلك في الغد هل يضمن اجابوا نعم يضمن وذكر في اجارات الذخيرة
سئل القاضي شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله عمن دفع الى قصار
ليقصره اليوم فلم يقصره حتى هلك في الغد هل يضمن القصار اجاب نعم يضمن وفي
منتزعات فتاوى الديناري كازر را جامه داد وبنيم داد كه قصارت كنيم در

[illegible] ذكر [illegible] جنس انكر هلاك عند قال ضامن بشرط [illegible]

احتاج [illegible]

انقضت [illegible]

المطلق [illegible]

ان يكون القول للقصار لانه يعتبر الشرط ولانه في الحاصل ينكر وجوب الضمان [illegible]

والاجير يدعيه ثم اذا شرط عليه ان يفرغ اليوم او نحوه من العمل وابقى [illegible]

وقصره بعد ايام هل يجب الاجر كانت واقعة الفتوى ايضا ويشبه ان لا يجب

الاجر لان تعليق عقد الاجارة بدليل وجوب الضمان [illegible] بالمال [illegible]

كما اذا جحد الثوب ثم جاء به مقصورا بقصارة بعد الجحود فقد مر انه لا يجب

الاجر لما انه لما جحد صار غاصبا واذا قصر بعد ذلك فقد قصر بغير عقد

فلا يجب الاجر وان قصره قبل الجحود يجب الاجر كذا ههنا لما انقضت المدة

المشروطة لم يبق عقد الاجارة بدليل انه لو هلك يضمن فاذا قصره بعد ذلك

المدة لا يجب الاجر لانه قصره بغير عقد فلا يجب الاجر ضمان الصباغ ذكر

اجارات الذخيرة دفع الى صباغ ابريسما ليصبغه بكذا ثم قال للصباغ لا تصبغ

ابريسمي وزده على كذا لك فلم يزد فهلك هل لا يضمن الصباغ ان الاجارة

والمستاجر لا يتمكن من فسخ الاجارة بغير رضا صاحبه الا بعد تسمية

العقد بعد نهي المستاجر ومن حكم هذا العقد ان يكون الضمن امانة في يد

الاجير فلا يضمنه بالهلاك في يده الا بالتقصير ولم يوجد كذا في الذخيرة وفي

اجارات الكفاية ان كل فعل هو سبب للنقصان في المال او اتلاف له

فانه غير داخل ان يمنع كالواستاجر ليقصر له ثيابه او ليخيط او ليقطع او ليبيع

له بناء او يزرع ارضه ثم يلزم له ان يمنع والحجام يجبر على العمل لانه يمكن
ايفاء العمل من غير ضرر يلحقه فاما المستاجر فلا يجبر ان يسلم الحجام وفي
واقعات اللامشي صاحب الثوب اذا اراد ان ياخذ الثوب من القصار
قبل تمام العمل ويعطيه من الاجر بحسابه ليس له ذلك لان العقد لازم
فلا ينفرد احدهما بفسخه وفي الذخيرة دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه او الى
قصار ليقصره او غزالا الى نساج لينسجه فجحد المدفوع اليه الثوب والغزل
وحلف على ذلك ثم اقر وجاء به منسوجا او مقصورا او مصبوغا وكان
قد عمل قبل الجحود فله الاجر وان عمل بعد الجحود ففي النساج الثوب له
وعليه ضمان المالك غزلا مثل غزله لانه صار غاصبا للغزل بالجحود ومن غصب
غزلا ونسجه يكون الثوب له وفي القصار الثوب لمالكه ولا اجر عليه لانه
ليس في الثوب عين قائم وقد عمل بعد بطلان الاجارة وفي الصباغ رب
الثوب بالخيار ان شاء اعطاه قيمة ما زاد الصبغ فيه لان له عينا قائما فيه
وهو الصبغ بخلاف القصار وان شاء ترك عليه ثوبه وضمنه قيمته ابيض
كما في الغصب كذا ذكر في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من اجارات
وذكر في فصل الاستصناع من اجاراته اذا دفع ثوبا الى صباغ ليصبغه
بصفر من عنده فيصبغه بما سمى الا انه خالف في صفة ما امر به بان
اصبغ او قصر في الاصباغ حتى تعيب الثوب فصاحبه بالخيار ان شاء ترك الثوب
عليه وضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثل عمله
لا يجاوز به ما سمى وفي فتاوى قاضي خان امر رجلا ليصبغ ثوبه بالزعفران
وبالبقم فصبغه بصبغ من جنس اخر كان لرب الثوب ان يضمنه قيمته

ثوبا بيض ويترك الثوب عليه وان شاء اخذ الثوب واعطاه اجر مثله
لا يزاد على المسمى ولو صبغه بخلاف ما امر لا اختلاف في الوصف
امر ان يصبغه بربع قفيز عصفر فصبغه بقفيز عصفر واقر بذلك رب
الثوب خير رب الثوب ان شاء ترك الثوب عليه وضمنه قيمة ثوبه وان
شاء اخذ الثوب واعطاه ما زاد من العصفر مع الاجر المسمى وذكر
المستقصى ان ابي يوسف هذا اذا صبغه بربع القفيز او لا ثم صبغه بثلاثة
ارباع القفيز فيكون له الخيار على الوجه الذي ذكرنا اما اذا صبغه
بقفيز عصفر بصبغة واحدة واختار اخذ الثوب اعطاه ما زاد العصفر
ولا اجر له فيهما وهكذا ذكر القدوري وهو قول ابي يوسف واما عند
محمد رح اذا امره ان يصبغه بمن من عصفر بدرهم فصبغه بمنين من عصفر
بصبغة واحدة فان شاء ضمنه قيمة ثوبه ابيض وان شاء اخذ الثوب
اعطاه درهما وما زاد المر من العصفر في ثوبه وروى ابن سماعة عن محمد
رح ما يوجب التسوية في الجواب بين ان يصبغه بلا مرة او بمرتين
واذا اختلف الصباغ ورب الثوب فقال رب الثوب امرتك ان تصبغه
بعصفر وقال الصباغ امرتني ان اصبغه بزعفران فالقول لرب الثوب مع
يمينه كذا ذكر في الذخيرة ومعناه ذكر القدوري وذكر في آخر فصل
الاستصناع من الذخيرة اذا ادعى الصباغ ان ما صبغ كان بامره واراد
استحلاف صاحب الثوب كان له ذلك لان الصباغ يدعي على صاحب
الثوب معنى لو اقر به يلزمه ولم يكن له خيار فاذا انكر يستحلف ويحلف
بخلاف ما اذا استصنع حصرا مثلا فكان عمله فيما فرغ منه و

المستصنع ليس على المقدار والخرز والقطع الذي امرتك وقال الاستكاف
ل بهذا امرتني واراد ان يحلف المستصنع ليس له ذلك لان الصانع يدعي
ل المستصنع معنى لو اقر به لا يلزمه فان المستصنع لو اقر بالموافقة او ثبت
ما ادعى بالبينة لا يلزمه ويكون له الخيار ومن ادعى على آخر معنى لو اقر
به لا يلزمه فاذا انكر ذلك لا يستحلف ضمان الصانع في فتاوى قاضي خان
ره دفع الى صانع ذهبا ليتخذه سوارا منسوجا والنسج لم يكن من عمل هذا
الصانع فاسلم الصانع الذهب ودفعه الى من ينسجه فسرق من الثاني
فاذا كان الصانع الاول دفع بغير اذن المالك ولم يكن الثاني اجير
الاول ولا تلميذه يضمن المالك ايهما شاء عندهما وعند ابي حنيفة رحمه
الله يضمن الصانع الاول واما الثاني فان سرق منه بعد تمام العمل لا يضمن
لانه اذا فرغ من العمل صار يده يد وديعة فاما ما دام على العمل كان يده
يد ضمان لانه يتصرف في مال الغير بغير اذن مالكه وعند ابي حنيفة رحمه
الله المودع لا يضمن ما لم يتصرف في الوديعة بغير اذن مالكها وهكذا
ذكر المسئلة في الذخيرة في اجارات فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله ضمان
النجار والبناء ذكر في جوامع الفقه للفقيه ابي الليث رحمه الله امر نجارا ليمسك له
سلم البيت فسمكه وقام على حاله ثم سقط من غير فعله فله الاجر ولا
ضمان عليه وان سقط كما قام من عمله وانكسرت الاجذاع فلا ضمان له
اجر وفي شرح الطحاوي استاجر اجيرا ليبني له حائطا او ليحفر بئرا في ملك
المستاجر ففعل ثم انهار يجب الاجر وليس على الاجير اصلاحه ثانيا ولو
امره ليحفر البئر في الفلاة فانهارت البئر قبل التسليم لا يستحق الاجر

مالم يصلح وسلم الى دهقان امر كرده كه ما علم كرى كسى وكرى دهقان
البيت بعمله هل يضمن كانت واقعة الفتوى ويبغي ان يضمن
الاجير المشترك ضامن لما حصل بيده بالاتفاق ضمان العلاف في الوراثة
ذكره في متفرقات الفصل الخامس والعشرين من الذخيرة دفع الاجير
لعمل فيه ودفع العلاف معه او دفع سيفا الى صيقلي لصقله ودفع الخمر
اليه ايضا فسرق لا يضمن العلاف لانه في العلاف مودع الاجير والمودع لا يضمن
لما حصل بيده قال وفي العيون عن محمد رحمه الله انه قال يضمن الصيقل
والعلاف والسيف والخمر لان السيف لا يستغني عن الخمر والصيقل
العلاف فصار كشيء واحد وان اعطاه مصحفا ليعمل له علافا او سكينا ليعمل
له غمدا فضاع المصحف او السكين لم يضمن لانه استأجره على ارتفاع العمل
في غيرهما لا فيهما وما ليس بمتنع في ذلك العين بخلاف ما تقدم فكان فيه
كالمودع وهذا كله على قول محمد اما على قول ابي حنيفة رح لا يضمن الا اذا
سعى او بالتقصير في الحفظ كالمودع والفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله
كما ذكرنا من قبل قال وذكر في المنتقى عن ابي يوسف رحمه الله فيمن دفع الى رجل
سمسما ليصلح من حصة فضاع فصله لا يضمن لان الفصل عمل وردية
لان العمل في الخمر وكذلك لو دفع اليه مصحفا ليستظهره فضاع
فعلافه لا يضمن وكذلك لو دفع اليه ثوبا ليرقعه في مسد يل فضاع
المسد يل وكذلك اذا دفع اليه ميزانا ليصلح كفته فضاع العمود الذي
يكون في الميزان لا يضمن هذه الحيلة في الذخيرة وقد مر جنس هذه
المسائل فيما تقدم وفي فتاوى ظهير الدين رح دفع مصحفا الى وراق

[illegible] فاخذه اللص هل يضمن اجاب [illegible] شيخ الاسلام
ظهير الدين رحمه الله وقد اجبت انا انه لا يضمن معتمدا على ظاهر الفقه
ان المودع اذا سافر بمال الوديعة لا يضمن ولا يقال بانه مودع باجر فيضمن
لان الاجر ليس على الحفظ الا انه اشار الى فقه حسن وقال يجب ان
يضمن لان الوديعة اذا كانت بغير اجر انما لا يضمن لانه ليس ثمة عقد
حتى يتعين مكان العقد للحفظ وفي الوديعة باجر انما يضمن لانه تعين
مكان العقد للحفظ وههنا ما امر الحفظ مقصودا وانما امره بالحفظ
ضمان الاستيجار وفي الاجارة يعتبر مكان العقد فكذا اما في ضمنها فلهذا
يضمن ضمان الطباخ استاجر طباخا ليطبخ له طعاما للوليمة فافسد الطعام
ان احرقه او لم ينضجه كان ضامنا لانه اجير مشترك فيضمن ما فسد بجناية
يده كذا ذكره في فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله ضمان الملاح
ذكر في فتاوى الصفري اذا غرقت السفينة ان كان من ريح اصابتها او موج
وجبل صدمها من غير مد الملاح وفعله لا يضمن بالاتفاق وان كان
بفعله ان خالف بان جاوز المعتاد يضمن بالاجماع وكذا ان لم يجاوز عندنا
لانه اجير مشترك فيضمن بجناية يده وان دخل الماء في السفينة فافسد
المتاع ان كان بمده وفعله يضمن عندنا وان كان لا بفعله ان امكن التحرز
عنه لا يضمن اجماعا وان كان بسبب يمكن التحرز عنه لا يضمن عند ابي
حنيفة رح وعندهما يضمن وهذا كله اذا لم يكن رب المتاع او وكيله في
السفينة فان كان لا ضمان في جميع ما ذكرنا اذا لم يخالف بان لم يجاوز
المعتاد لان عمل العمل مسلم اليه والله اعلم ضمان الاتكاء

ضمان الحمامي والنساء ذكر في اجارات الذخيرة رجل دخل الحمام وبالصبي
الحمام اخذ الثياب فلما خرج لم يجد ثيابه فان اقر صاحب الحمام ان غيره
دخل وسرقها وبظن انه يريد ثياب نفسه فهو ضامن لانه ترك الحفظ حيث لم يمنع
القاصد وهو يراه وان اقر انه رأى رجلا قد رفع ثيابك الا انه ظن ان الرافع
انت فلا ضمان لانه لم يصر تاركا للحفظ لما ظن ان الرافع هو وان سرق ولم يعلم
به فلا ضمان عليه وان لم يذهب عن ذلك الموضع ولم يضيع وهذا قول ابي الكل
لان صاحب الحمام مودع في حق الثياب اذا لم يشترط له شيء بازاء حفظ الثياب
اجرا اما اذا شرط له بازاء حفظ الثياب اجرا وكان له الاجرة بازاء الاستيفاء
بالحمام والحفظ تبعا يكون على الاختلاف وان دفع الثياب الى خادم
دار فعلى الاختلاف لا ضمان عليه فيما سرق عند ابي حنيفة رحمه الله
تعالى قالا لهما لانه اجير مشترك وفي فتاوى نصير رحمه الله امرأة دخلت الحمام و
دفعت ثيابها الى المرأة التي تمسك الثياب فلما خرجت لم تجد عندها
شيئا من ثيابها قال محمد بن الفضل رحمه الله ان كانت هذه المرأة دخلت اولا
في هذا الحمام ودفعت ثيابها الى التي تمسك الثياب فلا ضمان على الثيابة
في قولهم اذا لم تعلم انها تحفظ الثياب باجر لانها اذا دخلت اولا
بذلك ولم تشترط لها الاجر على الحفظ كان ذلك ايداعا والمودع لا ضمان
عليه الكل الا بالتضييع وان كانت هذه المرأة قبل هذه المرأة
الحمام وكانت تدفع ثيابها الى هذه الممسكة وتعطيها الاجر على حفظها
فلا ضمان عليها عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما لانها اجيرة

المختار في الاجير المشترك قول ابي حنيفة رحمه الله وقيل هو قول محمد
رحمه الله ايضا والفتوى على قول ابي حنيفة رحمه الله ان الثيابي لا يضمن
الا ما يضمن المودع وذكر ناصري خان رحمه الله وينبغي ان يكون الجواب
في هذه المسئلة عندهما على التفصيل ان كان الثيابي اجيرا للحمامي
يأخذ منه كل يوم اجرا معلوما بهذا العمل لا يكون ضامنا عند الكل بمنزلة
قليل الفضار والمودع رجل دخل حماما وقال للحمامي اين اضع ثيابي
فاشار الحمامي الى موضع فوضع ثيابه ودخل الحمام ثم خرج رجل ونفع الثياب
ثم جاء الحمامي لما ان ظنه صاحب الثوب من الحمامي الذي استحفظه
قد تصرف في الحفظ وهذا قول ابي سلمة وابي نصر الدبوسي وكان ابو القاسم
رحمه الله يقول لا ضمان على الحمامي والاول اصح وقول ابي القاسم
رحمه الله يوافق ما ذكرنا في هذه المسائل وهو نظير ما لو دخل رجل
بدابته خانا وقال للخاني اين اربطها فقال هناك فربط وذهب فلما رجع
لم يجد دابته فقال صاحب الخان له ان صاحبك قد اخرج الدابة
ليسقيها فان لم يكن له صاحب ضمن الخاني لان قول اين اربطها استحفاظ
منه له فاذا اشار له الى موضع المربط فقد اجابه الى الحفظ فصار
مودعا وقد قصر في الحفظ فيضمن رجل دخل الحمام ونزع الثياب
بين يدي صاحب الحمام ولم يقل بلسانه شيئا ثم دخل الحمام ثم خرج
ولم يجد ثيابه ان لم يكن للحمامي ثياب يضمن صاحب الحمام ما يضمن
المودع وان كان للحمام ثياب الا انه لم يكن حاضرا فكذلك وان كان حاضرا
لا يضمن صاحب الحمام لان هذا استحفاظ للثياب دلالة دون صاحبه

[illegible] الأرض متاعه الثياب استحفاظ صاحب الحمام ثياب والأول [illegible]
[illegible] الثياب فحينئذ يصير صاحب الحمام مودعا فيضمن بما يضمن المودع
ذكره. ودفعه التمغيس رجل ودخل الحمام ونزع الثياب فتحفظ [illegible]
الحمام ثم خرج فوجد صاحب الحمام نائما وقد سرق ثيابه إن نام فانوا [illegible]
بأن وضع جنبه على الأرض ففي الوجه الأول لا يضمن وفي الوجه الثاني [illegible]
بعضهم يضمن وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أن المستحفظ [illegible]
بالنوم بعد الثياب مضطجعا لأنه يعد حافظا عادة وفي الذخيرة [illegible]
الحمام ودفع ثيابه لصاحب الحمام واستأجره للحفظ وشرط عليه [illegible]
إذا تلف وضاع الثياب كان النقيه أبو بكر يقول يضمن الحمامي [illegible]
يقول الأجير المشترك إنما لا يضمن عند أبي حنيفة رحمه الله إذا لم يشترط عليه
الضمان أما إذا شرط عليه الضمان يضمن وكان الفقيه أبو جعفر يفصل
بين الشرط وعدم الشرط وكان يقول بعدم الضمان لأن شرط الضمان [illegible]
الأمانة مخالف لقضية الشرع فيكون باطلا قال الفقيه أبو الليث [illegible]
قال صاحب الذخيرة وعليه فتوانا [illegible] قاعد [illegible] امرأة [illegible]
الحمام ووضعت ثيابها في بيت المسلخ والحجلت نظرا إليها [illegible] الحمام
الحمام بعد المرأة ليخرج الماء لتغتسل صبي أمها [illegible]
الحمام [illegible] وأضاعت ثياب المرأة قالوا إن كانت الثياب [illegible]
عن أمها ضمنت الحمامية وإلا فلا تضمن لأن [illegible] يحفظ الثياب [illegible]
فإذا لم تضمن بصرها أو بصر أمها لا يضمن ضمان [illegible] ذكره [illegible]
قال أبو [illegible] رجل حمل [illegible] إلى الطاحونة [illegible] من [illegible]

وامر صبيان ان يدخلها بالليل في بيت الطاحونة فلم يفعل حتى نقب وسرق
فان كان على الحصن حائط مرتفع في الهواء مقدار ما لا يمكن ان يتسور الا بسلم
فلا ضمان على واحد منهما وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود سنا جر
آسياى مستاجر را ضايع ماند تا مردمان بعضى از ادوات را بردند يضمن المستاجر
ذكر في الملتقط وفي غيره من الفتاوى رجل آجر طاحونة وجعل البر في دلو الطاحونة
فذهب البر من الدلو الى الماء لا ضمان على صاحب الطاحونة لان الحنطة في يد
صاحبها فعليه تعاهدها وحفظها وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني بهذا اللفظ
مردى با سيابان آورد ومزد داد آسيابان او را گفت كه آس كن وسنك بوى داد
خاوند بار بار را در دلو كرد وسنك را كلوكاه فراخ بوده است واسيابان مى
دانست وبعضى ازين بار بدين طريق هلك قال يكون مضمونا على الطحان لانه
صار مغرورا من جهته في هذه العقد بخلاف ما اذا قال لانسان اذهب في هذا
الطريق فانه امن فذهب ماله حيث لا يضمن لانه ما ضمن السلامة بحكم العقد
وههنا العقد يقتضي السلامة فيصير مغرورا فيضمن واگر آسيابان نمى دانست
كه شكسته وسوراخ است لا يضمن واگر آسيابان دار خرد ريخت وسوراخ
بود ونمى دانست يضمن لانه استهلك مال غيره ويستوي فيه العلم
وعدمه وسئل جدي ره عن طاحونة فتحت دهانتها او موضع آخر منها يقال
له بالفارسية نايرد وضاعت الحنطة من ذلك الموضع وفي الطاحونة بغاله
دار واستاد وكارى كرد هل يجب الضمان وعلى من يجب اجاب ره يجب الضمان
على قباله دار قال نجم نظام الدين ره وهذا الجواب على وفاق ديار فرغانة
يتقبل قباله دار عمل الطحن اما في ديار سمرقند ينبغي ان يجب الضمان

سلی ایکاه الله اعلم ان الامام محمد الدین الاستروشنی رحمه الله تعالی الذی
مردی دیگری را فرمود که این کندم را باسیار بردار دکر ان مامور کند را
بسیار بردن دیگری کراسیاد ادکاری کرید لو ذر بخت بعض از این کندم بکو
بسیار بردن رفت و هلاک شد در آب بر مامور تاوان لازم باشد یا نی اجاب نی
اگر معهود باشد کندم دیگر بکراسیاد ادن تا از دکند والله اعلم الطحان
والبیاع والبقال کلهم یضمنون بالخلط الا موضع یکون الطحان ماذونا
بالخلط عرفا مذکور فی زکوة فتاوی القاضی ظهیر الدین ومن جنس مسائل
الخلط رجلان دفعا زکوة مالهما الی انسان لیؤدی عنهما فخلط المدفوع
مالهما ثم تصدق به ضمن الوکیل وکذلک لو کان فی ید رجل اوقاف مختلفة
فخلط اموال الوقف مکذا ذکر فی زکوة فتاواه وذکر ره فی وقف فتاواه مسئلة
ابتلی بها اهل العلم والصلحاء ان العالم اذا سال للفقراء شیئا من جمعه وخلط
البعض بالبعض یصیر ضامنا لجمیع ذلک واذا ادی صار مؤدیا من مال نفسه
لیجیء بهم عن زکوة مالهم والمخلص فهذا ان یامر الفقیر او یأذن لک لیصیر
وکیلا عنه بالقبض فیصیر الطاما لدیه الفقیر لا یضمن قلت وقد کتبت هذه
المسائل بعینها فی الفصل الرابع والعشرین من وقف المحیط وثمة زیادة
کثیرة منها الوکیل بقضاء الدین اذا خلط مال الموکل بمال نفسه لم یضمن
الموکل من ذلک شیئا وکان متبرعا فی القضاء علی الموکل ما ادی الیه من
المال نقلتها من المحیط بالمعنی دون اللفظ ضمان المزارع والمعامل ذکر
التمرتاشی البرهانی الاکار اذا ترک سقی الزرع حتی فسد الزرع صار ضامنا للزرع
ویؤدی قیمته یوم ترک السقی وان لم یکن للزرع قیمة فی ذلک الوقت یقوم الارض

زرعه وسقيه مزروعة فيضمن نصف فضل ما بينهما قال وهذا بخلاف ما لو منع
الماء من ارض رجل حتى هلك زرعه عطشا انه لا يضمن المانع شيئا قال وذكر في
الفتاوى اذا اخر الاكار السقي تاخيرا يفعله الناس لا يضمن وان اخر تاخيرا
لا يفعله الناس يضمن واذا ترك الزرع حتى اصابته آفة من اكل الدواب ونحوه
ضمن وان لم يطرد الجراد حتى اكل الجراد الزرع ان كان يمكنه طرده يضمن وان
كان لا يمكنه لا يضمن فالحاصل ان في كل موضع ترك الحفظ مع الامكان يجب الضمان
وبدون الامكان لا يجب الضمان كذا في التجريد وذكر في مزارعة الصدر ان حصد
البعض وجمعه من غير اذن الرافع ومن غير ان يشترط عمله عليه ضمن حصة الرافع
ولو شرط عليه ذلك فتغافل حتى هلك الزرع ضمن المالك نصيبه وذكر في الملتقط
ولو شرط عليه الحصاد فتغافل عن حصاده حتى هلك فالعامل ضامن الا ان يؤخر
تاخيرا يؤخر الناس مثله فلا ضمان عليه ذكر في الصدر ولو ترك سقي شجرة يضمن
البرد كشجرة التين والكرم فاصابه البرد او اخر حتى اصابه البرد ضمن ولو قال
الاكار اخرج الحنطة الى الصحراء لانها رطبة فاخرجها فتفسدت يضمن ولو ترك التشذيب
وهو حشاوه كردن بمنزله ترك السقي وفي فوائد جلابي رحمه الله كه بيوراب نداده
تا كشت هلاك شد صاحب نضمن وهمچنين بيزا كر حشاوه نكند وتقصير كند در چيزي
كه در عادت كشت هلاك شود واكر مزارعه فاسد باشد تاوان دار نشود و
اكر مثل مزارعه درست بستد كه بيوراب تا كهاراخشاوه كرد ونيز شيل تا بسوخت
وسر سلخ كرد لجاب رحمه الله يضمن وفي ديار سمرقند وفي كل موضع عادتهم هكذا
يضمن وفي كل موضع لا يكون عادتهم هكذا لا يضمن وفي فوائد صاحب المحيط
الاكار اذا ترك الكرم ولم يترك فيه الحفظة حتى دخل الماء الكرم وسقط حوائط

الكرم وعملت الزراجين هل تضمن الاكار قال يضمن قيمة الزراجين ولا يضمن
قيمة الحوايط لان حفظ الحيطان ليس بواجب عليه بخلاف الزراجين ولو كان
على الزراجين عنب هل يضمن قال لا يضمن لان حفظ العنب ليس بواجب عليه
لان ما كان بعد بلوغ الثمار والزروع يكون عليهما ولكن يجب عليه نقصان
الكرم لان حفظ الكرم واجب عليه فيقوم الكرم مع العنب ويقوم بغير العنب فيرجع
بفضل ما بينهما قال رحمه الله وهذا جواب الكتاب اما على قول المشايخ رحمهم الله
يضمن العامل مثل العنب حصة صاحب الكرم وهكذا افتى القاضي الامام ركن
الدين وفي فوايده ايضا اذا ترك العامل الزرع حتى اكله الغنم قال يضمن
وهذا اذا كان العامل حاضرا يمكنه الدفع وان لم يمكنه الدفع لا يضمن قال
ذكره في الجامع الاصغر جرت بين رجلين لاحدهما ان يسقيه قال محمد رحمه الله
على ذلك فات ابي حتى فسد الزرع لا ضمان عليه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله
وبه ناخذ وقال ينبغي ان يرفع الامر الى القاضي فاذا رفعه ومنعه بعد ذلك
يضمن وفي واقعات الناطفي اذا ابى حتى فسد الزرع قبل ان يرفع الامر الى القاضي
لا ضمان عليه وقال بعض الفقهاء لا يضمن العامل اذا قال صاحب الارض
للعامل بورات بيار وزمين واب دهم اما اگر صاحب زمين اب آورد وامر بالسقي
فابى ان يسقيه ههنا يضمن بالاجماع وهذا مكتوب في بعض الكتب وقال في
فوايده ايضا الاكار اذا لم يسق الزرع حتى فسد اختلف المشايخ فيه والمختار عندنا
انه يضمن قال وما كان بعد بلوغ الزرع ونهايته وجفافه فهو عليهما على قدر
وما كان

صاحب المحيط وذكر في البلدة اذا كان يقرا الماء في يد الاكار فيمنعه

فضاع لا يضمن هو ولا الراعي والبقر المستعار والمستأجر على هذا وقد اضطربت
روايات المشايخ في هذه المسئلة فيفتي بهذا لان المودع يحفظ الوديعة كما يحفظ
ماله نفسه وهو يحفظ بقره بالبعث الى السرح فكذا بقر الوديعة ولو ترك البقر
يرعى فضاع اختلف المشايخ فيه ويفتي انه لا يضمن وذكر في اجارات النوازل
والجامع في الفتاوى عن ابي بكر في الكار قال له صاحب الضيعة اخرج هذه الحنطة
الى الصحراء او هذا الجوار او هذا الجرزق فانه رطب حتى لا يفسد فسوف في
ذلك حتى فسد ان قبل الاكار من صاحب الضيعة ثم لم يفعل حتى فسد ضمن قيمة
الجوارق وان كان حنطة ضمن ثمنها والمفاسد له قال الفقيه يعني اذا لم يجد
من الى طيب مثلا فعليه القيمة المزارع اذا زرع خلاف ما امر به يصير مخالفا
اضر ذلك بالارض ام لم يضر بخلاف الاجارة في شرح الطحاوي ضمان المستبضع ذكر
الامام رشيد الدين في فتاواه رجل ارسل بضاعة على يدي رجل الى بلدة عند
رجل اخر وقال له خذ بيتا لاجل بضاعتي وضع بضاعتي فيه فاخذ بيتا ووضع
بضاعته فيه ثم اخرجه من ذلك البيت ووضعه في بيت نفسه فسرق انكاف
البيتان في الحرز على السواء لا يضمن وهذا ظاهر والذي اخذ البضاعة اذا ترك
في حجرة في تلك البلدة واغلق الباب لا يضمن لان حمل البضاعة ليس بواجب
عليه جماعة خرجوا من البلدة وكانوا ينزلون في السفر جملة ويأكلون جملة في الطريق
ومع احدهم بضاعة فاودعه عند احدهم يضمن لانه مودع عند غيره ولم يصيروا بهذا
القدر كل واحد بمنزلة من في عياله ولو دفع الى آخر بضاعة ليذهب بها الى
مرو فباع في هذه البلدة وذهب بالثمن الى مرو فان كان الثمنان واحدا لا يضمن
لانه يكون راضيا بالبيع ههنا لعدم المضرورة وحصول الغرض وان لم يكن

الصك ما لا يضمن قيمة المتاع لان بالبيع والتسليم حاصلا ما تسلم
العرض الى الله ويضمن الثمن المشتري اذا ملك الثمن في الطريق
في فتاواه وفي مسائل المضاربة من فتاوى الدبناري هذا اللفظ يكون
بضاعة اذا كان بخراسان يروى بكاشغر يرد دراهم صلاك شلنا وان دار شرى
راهم بود لانه مودع ولو باعه بكاشغر يكون مضاربة وديعة كتاب الاحكام
سئل نجم الدين النسفي عن رجل اراد ان يخرج من تركستان الى سمرقند
رجل مالا ليشتري له شيئا فاذا جاء واشترى ثم لم يتهيأ له الرجوع سمرقند
مال البضاعة مع بعض اموال الرجل على يدي رجل الى تركستان ليوصله
البضاعة فلما نزل بلدة في الطريق اخذ والى تلك البلدة هذا
هل يضمن المستبضع اجاب رحمه الله نعم ذكره وكالة فتاوى
للتفرقة دفع الى رجل الف
اليه الدراهم الى سمرقند
الطريق لا يضمن المبعوث اليه ولو لم يقل صاحب البضاعة
بحالها يضمن الا اي يكون السمسار اشترى بحضرته والقرى
وكيل فوض اليه الرأي والتدبير فلا يضمن بالدفع الا الاخر ذكره في
في الوديعة وذكر في العيون عند هذه المسئلة قال محمد
في البضاعة ان يجعلها بمنزلة المضاربة وذكر في وكالة منار الصغرى
في البضاعة يجوز المضاربة لكن المضارب يملك بيع ما اشترى
لا يملك وذكر فيها ايضا ان المستبضع لا يملك الايداع والايصاء
فتاوى ناصحيتان رحمه الله المستبضع لا يملك الايداع ولا الايصاء

[illegible] محمود [illegible]

[illegible] فهربت بجاريتها فعلى امرأة النحاس

[illegible] النحاس امساكها والاجبار [illegible]

[illegible] النحاس بغير اذن مولاها وطلبت البيع ثم ذهبت ولا يدري

[illegible] فقال النحاس ردوها بسلك بالقول قول النحاس ولا ضمان عليه وجه

ذلك ان النحاس لم يلتمس الجارية ومعنى الرد ان يأمرها بالذهاب الى المنزل تاركا

اذا اخذ النحاس الجارية من الطريق او ذهب بها من منزل مولاها بغير اذن لا يضمن

ضمان الحبس قال في الزيادات رجل اشترى من امرأة جارية وقبضها [illegible]

المشتري وطئها وحبلت منه ثم ان الجارية صرعت فطرحت منها متعمدة [illegible]

الحبس والتمت صبيا ميتا او شربت من الدواء ما يوجب سقوط الولد [illegible]

متعمدة او [illegible]

[illegible] سنة وقضى القاضي المستحق بالجارية وبالعقر

فقال المستحق ان امتك قتلت ولدي ما وانه ولد هذا الرجل وانه حر لانه

للمغرور وولد المغرور حر والجنين الحر مضمون بالغرة وادفع امتك او افد ما

الجنين الحر وانما سوى محمد رحمه الله التعمد في قصد الجارية وتعمد

اسقاط الولد لصيرورة متعدية في السبب لانها ليست مما تتزوج للاتلاف بل

[illegible] القتل والتسبيب انما يوجب الضمان اذا كان بوصف

على ما عرف وعلى هذا الحرة اذا فعلت ذلك بنفسها كانت عاصية

بشرط ان تكون متعمدة في فعلها لما ذكرنا وهذا اذا فعلت بغير اذن الزوج

فقتلت ذلك بادن زوجها فالاصح انها تقتل وهذا الجواب بخلاف [illegible]

في الولد شيء ولو خرج حيا
ثم لانه مات بعد ما ولا يرث الام من الولد
حيا ومات ثم ماتت الام يجب ديتان ايضا
ولو القت جنينين يجب غرتان وان كان احدهما خرج حيا
ثم ميتا يجب غرة وديته وعلى الضارب الكفارة فان ماتت الام ثم
يجب دية الام وجدها وان خرج جنينين ثم مات يجب ثلاث ديات باعتبار
على هذا القياس هذا كله اذا كان الجنين حرا فان كان رقيقا ذكرا يجب فيه نصف
عشر قيمته لو كان حيا وان كان انثى يجب عشر قيمته لو كانت حية وعن ابي يوسف
رحمه الله انه لا يجب شيء الا نصف الام كما في جنين البهائم وجنين المسلمة من
الكافرة وذلك سواء هذه الجملة في شرح مختصر الطحاوي وفي جوامع الفقه
جنين الحرة على العاقلة في سنة وغرة جنين الامة اذا كان الجنين من غير المولى
في مال الجاني واذا اعتق ابو الجنين او امه فهو حر من المولى ولو ماتت الام
فالدية ان كانت حرة والقيمة ان كانت امة ولو خرج بعد موتها جنين
فلا شيء فيه ويعتبر حال الجنين وقت الضرب حتى لو اعتقه المولى بعد
ثم خرج حيا ومات يجب القيمة وكذا اذا باع الامة بعد الضرب ثم القته
للبائع وكذا اذا كان الاب عبدا وقت الضرب ثم عتق ثم خرج الجنين
للاب شرط الجنين ان يستوي شيء من خلقه من ظفر او شعر او محزوز
جنين الامة اذا عرف ذكورته او انوثته الحرة اذا
القت ميتا ثم ماتت الام ولها اخوة فالضارب زوجها وله بنون من
فعلى عاقلته دية الحي للام سدسها وللباقي لاخوة الجنين من امه

الميت الثلث وعلى السادس ستة للام السدس والباقي لاخيه الذي خرج حيا ومات
ثم الميت من ذلك للام والبقية لاخوته من الاب وما حصل للام فذلك لاخوتها
وغرة الجنين الحر فرس قيمته خمسمائة درهم فاي ذلك ادى يجبر على القبول ولو القت
الامة والدابة ولدا ينقصان الولادة فلا شيء فان مات الولد ضمن الضارب اكثر من
قيمة الولد ومن نقصان الولادة ولو اشترى جارية فاستولدها فضرب المشتري
بطنها فالقت جنينا ميتا ضمن الغرة لورثة الجنين ولا شيء للضارب من ميراثه فان
استحقت الامة ضمن الضارب الغرة للمستحق وذلك عشر القيمة او نصف عشرها
ثم يرجع به على البائع بالغرور وان ضربت هي بطنها فالقته وماتت الام فانشاء المستحق
ضمن البائع قيمتها ونفذ البيع وان شاء ضمن المشتري وانفسخ البيع ويرجع بالثمن على
البائع وظهر ان الواجب كان غرة جنين الامة وذلك عشر قيمة ان كان انثى ونصف
عشر قيمة ان كان ذكرا فيدفع الاب ذلك الى المستحق ويرجع به على بائعه وان كانت شربت
دواء واسقطت فعليها الغرة ولا كفارة الا في رواية ولا ترث الا ان تشرب للتداوي
وروي انه لا فرق هذه الجملة من جوامع الفقه للعتابي رحمه الله وجوب الضمان على الام
الآخذ اذا مات الآبق عند الآخذ او ابق منه فان كان حين اخذه اشهد انه اخذه ليرده
اشهر عليه قال فخر الائمة الحلواني وليس من شرط الاشهاد التكرار والمرة تكفي بحيث
يقدر ان يكتم اذا سئل وهكذا في اللقطة واما اذا ترك الاشهاد وكان ممكنا
من خلافا لابي يوسف رحمه الله وهذا اذا علم كونه ابقا وان انكر المولى كون
ذلك ابقا فالقول له والاخذ ضامن اجماعا لان سبب وجوب الضمان قد ظهر
الاخذ وهو اخذ مال الغير بغير اذنه فهو يوجب الضمان وهو الاذن شرعا
في الرد ايضا واذا اخذ عبدا ابقا فادعاه رجل واقر العبد قد فعله البينة بغير

ثم باعه من رجل آخر بالبينة فله أن يفسخ البيع الثاني
من الرابع ويرجع بثمنه على البائع وإن كان لم يدفع إلى الأول حتى مهد عبد بينة
أنه عبده ثم دفعه إليه بغير حكم أقام الآخر البينة أنه له يقضى به للثاني لأن الأول
ما ثبت في غير مجلس الحكم فلا يكون معارضة للتي ثبتت في مجلس الحكم وإن أعاد
الأول البينة لم يقبله أيضا لأن العبد في يده وبينة ذي اليد والملك المطلق
لا يعارض بينة الخارج وإذا أخذ عبدا آبقا وباعه بغير أمر المولى حتى لم يفسخ البيع
وهلك العبد في المشتري ثم ادعاه رجل وأقام البينة أنه عبده فالمشتري بالخيار
إن شاء ضمن المشتري وعند ذلك يرجع المشتري بالثمن على بائعه وإن شاء ضمن
البائع قيمته وعند ذلك يعتبر البيع من جهة البائع ويكون الثمن له ويتصدق بما
فضل على القيمة من الثمن لأنه ربح حصل لا على ملكه بسبب خبيث هذا الحكم
من المحيط والله أعلم

الفصل الثالث وثلاثون في أحكام السكوت

السكوت رضى في مسائل معدودة منها سكوت البكر عند استئذان الولي بعد
التزويج وقبل الزوج وإنما يكون سكوتها رضى إذا كان الولي هو المزوج حتى لو زوجها
الجد حال قيام الأب لا يكون سكوتها رضى ومنها سكوتها عند قبض مهرها من
أبوها من زوجها المهر فسكتت عن ذلك يكون إذنا منها بقبضها إلا أن تقول
لا أقبضه فإذا الأب والقبض عليها ولا يبرأ الزوج ومنها سكوت الصغيرة إذا بلغت
بكرا يكون رضا ويبطل خيار بلوغها وإن بلغت ثيبا لا يكون رضى في الجامع الصغير
لفاضي خان بكر حلفت أن لا تزوج نفسها من فلان فزوجها أبوها منه فسكتت
حنثت في يمينها وسكوتها بمنزلة كلامها بالرضا ولو حلفت وهي ثيب أن لا تزوج
فزوجها فسكتت فإنها لا تحنث والنكاح لها لازم وإن لم يأذن

انما يجاز النكاح عليها بالسنة ولو حلف لا يزوج ابنته الصغيرة فزوجها رجل من
بعد او بغير اذن الاب حاضر ساكت فقال بعد ما وقعت عقدة النكاح وهو في
ذلك المجلس اجزت النكاح فزعم محمد رحمه الله انه لا يحنث لان الذي زوج غيره واجاز
هو ولو حلف لا يسلم شفعة فلم يسلمها ولكن سكت عن الخصومة فيها حتى بطلت
شفعته فانه لا يحنث ولو حلف لا يؤخر عن فلان حقه الذي له عليه فسكت
ولم يؤخره شهرا وسكت عن تقاضيه حتى مضى الشهر فانه لا يحنث هذه الجملة في باب
الحلف بالتزويج بشروط مختلفة ومنها اذا تصدق على انسان فسكت المتصدق
عليه يثبت الصدقة ولا يحتاج الى ان يقول المتصدق عليه قبلت فاما الهبة
يصح ما لم يقل الموهوب له قبلت ومنها قبض الهبة والصدقة بحضرة المالك
وتحته ساكت كان اذنا منه بالقبض ومنها انه اذا ابرأ مديونه فسكت يبرأ
ولو رد يرتد برده ومنها الاقرار اذا سكت المقر له صح الاقرار ويرتد برده ومنها
الوكالة اذا وكل رجلا بشيء فسكت الوكيل وباشر ذلك الفعل صح ويرتد
برده حتى لو وكل رجلا ببيع عبده فلم يقبل ولم يرد فذهب وباع جاز ويكون قبولا
للوكالة وكذلك لو اوصى الى رجل فلم يقبل ولم يرد في حياة الموصي فلما مات الموصي
باع الوصي بعض متاع الموصي او تقاضى دينه فهو قبول للوصاية وهذه الجملة في
شروط ظهير الدين المرغيناني رحمه الله ومنها الامر باليد اذا سكت المفوض اليه
صح ويرتد بالرد ومنها الوقف على رجل معين اذا سكت الموقوف عليه صح و
لو رد هل يبطل ذكر هلال انه يبطل وذكر الانصاري انه لا يبطل ومنها اذا
تواضع رجلان على تلجيئه ثم قال احدهما لصاحبه قد بدا لي ان اجعله بيعا
صحيحا فسكت الآخر ثم تنازعا كان البيع صحيحا وليس للمالك ان يبطل البيع

[illegible] سمع قول صاحبه ومنها اذا اسرعبد

[illegible]

[illegible] العبد [illegible]

خيارة ومنها اذا باع شيئا فالبايع حبسه حتى يستوفي الثمن فلو قبضه المشتري

والبايع يراه فسكت كان اذنا منه في قبض المبيع الصحيح والفاسد فيه سواء على رواية

الطحاوي وعلى رواية غيره هذا الحكم مختص بالبيع الفاسد اما في البيع الصحيح لا يكون

السكوت رضى بالقبض فالحكم في الهبة في هذا كالحكم في البيع الفاسد [illegible]

العارية من شرح الطحاوي ومنها الشفيع اذا علم بالبيع وسكت يبطل شفعته [illegible]

ما رأى عبده يبيع ويشتري وسكت كان ذلك اذنا له في التجارة ولكن لا يكون [illegible]

في بيع ذلك العين وهل يحنث في يمينه لو حلف لا يأذن لعبده في التجارة قال في الاصل [illegible]

يحنث في ظاهر المذهب وروي عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يحنث ومنها اذا بيع [illegible]

وهو حاضر فسكت بعد العلم بالبيع ثم قال انا اجزت في بعض الروايات فاشار [illegible]

والتسليم ثم قال انا لا اجيز [illegible] تتاوى [illegible] رسم [illegible]

[illegible] المشتري وهو [illegible] سكت [illegible]

[illegible] سكت بخلاف [illegible] وسكوت [illegible]

[illegible] الرقبة [illegible] سكت [illegible]

[illegible] سكت [illegible]

ومنها امرأة ولدت [illegible] سكت [illegible]

[illegible] وصار كالاقرار [illegible]

يوم او يومين [illegible] ولا يثبت نسبه بعد ذلك ومنها السكوت [illegible]

[illegible] يريد به رجل قال لآخر هذا العين [illegible] قوله
[illegible] مع ذلك على شرائه كان هذا رضى بالعيب ان كان المشتري عدلا وان كان
فاسقا لا يكون رضى وعند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما العدل والفاسق سواء وبكر
رضى وسكوت البكر عند الاخبار بتزويج الولي على هذا الخلاف ومنها رجل باع
عقارا واقر انه ولده او بعض اقاربه حاضر فسكت ولم يقل شيئا ثم ادعى على المشتري
من كان حاضرا وقت البيع ان العقار كان له ولم يكن ملك البائع وقت البيع قال اتفق
مشايخنا رحمهم الله ان هذه الدعوى ومثلها لا تسمع وهو تلبيس
[illegible] حضوره عند البيع وتراه ساكتا فيما صنع اقرار منه انه ملك البائع وان
[illegible] البيع وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعا للاطماع
[illegible] لاهل العصر في الاضرار بالناس من الحادي وفتوى مشايخ سمرقند
[illegible] تسمع دعواه وجعل سكوته في هذه الحالة كالافصاح بالاقرار دلالة قطعا
للاطماع الفاسدة وسدا لباب التلبيس وافتى مشايخنا بانه يصح فيه نظر المفتي في الدعوى
[illegible] بما هو الاحوط كان احسن وان لم يمكنه يفتي بقول مشايخنا رحمهم الله من التلبيس
وفتوى مشايخ بخارى رحمهم الله بانه يسمع دعواه فينبغي للمفتي ان ينظر في ذلك ان كان البائع
والمشتري معروفا بالتلبيس والمحرمات الباطلة ينبغي ان يفتي بالقول الاول وان لم
يكن كذلك يفتي بصحة الدعوى فتاوى قاضيخان رحمه الله ومنها سكوت المالك اذا باع
رجل ملكه وهو حاضر ليس برضى عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف رحمه
الله خلافا لابن ابي ليلى رحمه الله مذكور في بيوع الجامع الاصغر وفي حاشية مازون
الذخيرة بخط صدر الاسلام طاهر بن محمود واذا رأى اجنبيا يبيع عينا
من اعيان ماله فسكت لا يصير ماذونا ببيع ذلك العين وكذلك المرتهن

اذا رأى الرجل الرجل يبيع الزعفران فسكت ولم ينهه عن البيع لا يصير ماذونا له ذا

اذا رأى سيده تزوج امته تزوج نفسها فلم ينهها عن ذلك

النكاح وفي آخر فصل الاقالة من فتاوى قاضي خان رحمه الله الفضولي اذا

وصاحب المال حاضر ولم يقل بلسانه شيئا لم يكن سكوته رضى بالعقد الا في شريك

العنان اذا قال للآخر اني اشتري هذه الجارية لنفسي خاصة فسكت الشريك فا

لا يكون له ما لم يقل شريكه نعم ولو قال الوكيل بشراء جارية بعينها للموكل فاني

اشتري هذه الجارية لنفسي فسكت الموكل ثم اشتراها يكون له واذا تزوجت امرأة

غير كفؤ فسكوت الولي عن المطالبة بالتفريق ليس برضى وان طال

اذا شاء لان للولي كثرة كذا ذكر في شرح مختصر الجصاص وكذلك سكوت امرأة

ليس برضى وان اقامت معه سنين ومنها سكوت ولي الصغير العاقل اذا رأى

يبيع ويشتري للصغير فانه فك للحجر قاله شمس الائمة الحلواني رحمه الله

الاصل ومنها سكوت من رأى غيره يشق زقه فسكت حتى

الشاق ومنها سكوت من حلف لا يستخدم فلانا بعبد مملوك

فلان يخدمه من غير امر ومنه يسكت ولا ينهاه حنث اجتبا

رجل قيل له هذا ابنك فاومى برأسه اي نعم ثبت

نسب العبد فاومى برأسه اي نعم لا يعتق وليس النسب كالعتق

فانه لا يرى انه يثبت من غير دعوة ولا كذلك العتق ذكر

فتاوى قاضي ظهير فصل فيما من مسائل العتاق لو قيل لرجل

برأسه اي نعم يقع الطلاق وكانت فتوى الفقيه فتاوى

نفسه ولو قيل لرجل فادرعه التكلم انشد بكذا فاومى برأسه

وقيل أعتقت عبدك فاومى برأسه اى نعم لا يعتق العبد وكذا الطلاق قال رضي الله عنه
مسئلة العتق في عتاق النوازل انه وضعنا مسئلة الطلاق على مسئلة العتاق
فاما الاخرس فيقع بالاشارة ويقوم اشارته مقام العبارة للضرورة وفي آخر
الجامع الصغير اخرس قرئ عليه كتاب وصية فقيل له اتشهد عليك بما في هذا
الكتاب فاومى برأسه اى نعم فاذا جاء من ذلك ما يعرف انه اقرار فهو جائز وفي الاصل
المنتخب من طريقة القاضي ابي عاصم العامري رحمه الله اذا اعتقل لسان المريض
فقيل له اوصيت بكذا وكذا فاشار برأسه اى نعم لم يصح وصيته الا ان يطول
اعتقال لسانه فيصير بمنزلة الاخرس وروى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة رحمه
الله ان ثلث المدة كمدة السنة وفي واقعات الناطفي اذا اصابه فالج فذهب لسانه
او مرض فلم يقدر على الكلام فاشار بشيء او كتب وقد تقادم وطال اراد به مدة سنة
فهو بمنزلة الاخرس يقوم اشارته مقام عبارته وفي الصغرى مريض قادر على
التكلم قيل له اوصيت بكذا فاومى برأسه اى نعم لا تصح الوصية وكذا اذا
قيل لرجل نشهد عليك بكذا فاومى برأسه يعني نعم لا يكون اقرارا فرق بين
هاتين المسئلتين وبين المفتي اذا سئل عن مسئلة فاومى برأسه يعني نعم يجوز
ان يؤخذ بقوله وان كان المريض لا يقدر على التكلم فاراد ان يوصي فاومى برأسه الى
رجل ويعرفون انه يقول شيئا ويريد الايصاء يصير وصيا الاشارة يقوم مقام
العبارة وان قدر على البيان بالكتابة وفي باب الملازمة من ادب القاضي ينظر
في اقرار الفتاوى الصغرى وفي الزيادات اذا طلب لا يقر لفلان بما عليه فقال
له فلان لي عليك الف فاومى برأسه اى نعم ولم يتكلم بلسانه لا يحنث لان هذا
ليس باقرار ولا يلزمه المال حتى قالوا فيمن اعتقل لسانه يوما او يومين فترجى

[illegible] في عنوان هذا الكتاب

[illegible]

الرياضات ايضا وبيان الاسباب التي يحنث فيها بالاشارة

فلان او لا يشير او لا يعلم ما يسر فلان او حلف ليكتمن سر

[illegible]

الوجه وكذا اذا حلف لا يستقدم فلانا فاشار اليه ليشتمه من [illegible]

حلف منه فلان او لم يخدمه ثم اذا حلف بهذه

تذكر امسكه واشار من السر فما ليس بمكان فلان ولا يسر

يسره او مكانه فامسك ففعل ذلك واستند لو ابه على سر فلان ومكانه

هو في يمينه ولم يكن ذلك منه اظهارا ولا افشاء ولا اخبارا ولا دلالة

فلانا بسر فلان او مكانه لا يسر بقدوم فلان

او يسر بكتابة او رسالة حنث في يمينه ولو قيل له ما كان الامر كذا

كذا القدوم فلان فاومى برأسه اي نعم لا يحنث في يمينه وكذا لو حلف لا

يمال فقيل له لفلان عليك كذا فاومى برأسه اي نعم لا

الاقرار بالاشارة [illegible]

لا يتكلم بسر فلان [illegible]

والرسالة والاشارة ولو قيل له ما كان سر فلان كذا ما كان فلان

نعم يحنث في يمينه لان قوله نعم جواب والجواب يتضمن اعادة [illegible]

كقوله فلانا قال كذا بكتابة او رسالة يحنث [illegible]

وتصير كالمرأة واستدل بموضع آخر على السكران طلاقه بما ذكر قال وأما
تصرفاته وقال التابعي رحمه الله وقول الآخر وهو والصحو سواء في الشرع
روى الحسن بن زياد رحمه الله أن السكران والصحو سواء وفي الطحاوي
ومحمد بن سلام السلمي رحمهم الله من أصحابنا وهذا إذا سكر بعمل محظور بأن سكر
بعمل غير محظور بأن أكره على شرب الخمر فشرب وسكر فحكمه في التصرفات حكم
الصحو سواء وفي أول طلاق شرح الطحاوي طلاق السكران غير واقع وفي أبواب
من متاع ملح كالقاسم الصفار ومحمد رحمهم الله وهو قول عثمان رضي
وفي أشربة فتاوى قاضي طلاق السكران من الخمر والأشربة المتخذة من
والرمان والعسل والمتلت وغيرها بعد ما يتعلق تصرفه
والإقرار بالدين والعين وترويج الصغير والصغيرة والإقراض والإستقراض
والصدقة إذا قبض الموهوب له والمتصدق عليه وبه أخذ عامة
له بكر بن أحمد أنه قال يتعلق من السكران كل ما يتعلق بالهزل والإبطال
الفاسد ولا يتعلق منه البيع والشراء ولا يصح ردته
ولو أكره على شرب الخمر فشرب وسكر ثم طلق امرأته روي عن
لأنه أوجد اللفظ والصحيح أن لا يقع السكران إذا أقر بالحد
لأنه يحتاج ما لزمه من العبادات والحقوق ملحق بالصاحي حتى يجب
الصلوات وأحكام الصلاة من شرح جواهر الأدب رحمه الله السكران
يجب عليه الوضوء يعني إذا كان بحال لا يعرف الرجل من المرأة بكلامه
عليه وإن استفتى الشيخ الإمام أبو الفضل الكرماني سكران صحيح
فاضطرم لنسائه فإن لم يكن لا يصح على قصد تطليقه

بسرة المنية فلا يضمن قال وكذا غير السكران اذا لم يقدر على المنع في نكاح فتاوى
قاضي ظهير الدين سكران زوج بنته الصغيرة ونقص من مهر مثلها هل يجوز اختلف
المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله قيل لا يجوز لانه انما جوز في حالة الصحو لوفور
شفقته ولا هذا ابدا الى وجه المصالح وقد عدم ههنا وذكر في مجموع النوازل
سئل شيخ الاسلام عطاء بن حمزة عن سكران زوج ابنته الصغيرة ونقص عن مهر
مثلها هل يجوز قال اما الصاحي لو فعل ذلك يجوز عند ابي حنيفة رح خلافا
لهما واختلف المشايخ انه لا يجوز النكاح او لا يجوز التنقيص عندهما ونص في
الجامع الصغير انه لا يجوز النكاح عندهما واختلف في السكران على قول ابي
حنيفة رحمه الله قيل لا يجوز لانه انما جوز في حال الافاقة لانه بكمال شفقته
رأى مصلحة تربو على ذلك والسكران لا يقدر على تحصيل ذلك قيل له السكر
لشدة شفقته على اولاده قيل انه ذو شفقة ولكن لا يقف على المصالح والمنافع
وفي نكاح الذخيرة في فصل الكفاءة السكران اذا قصر في مهر ابنته لا يجوز والصاحي
لو فعل يجوز لان الظاهر من حال السكران انه لا يتامل ومن حال الصاحي انه
يتامل رجل تزوج امرأة بحضرة السكارى وهم عزموا امر النكاح غير انهم لا يذكرون
النكاح بقول ما صحوا انعقد النكاح في الفصل الخامس من نكاح فتاوى قاضي
ظهير الدين في اشربة فتاواه الوكيل بالطلاق اذا سكر وطلق قال شداد رح لا يقع والصحيح
انه يقع وهكذا في النوازل وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله قول شداد خلاف
قول اصحابنا لان التوكيل بالطلاق يتعلق الطلاق بلفظ الوكيل ومن قال لغيره
ان قلت لامرأتي انت طالق فهي طالق ثم سكر ذلك الغير فقال لها انت طالق يقع
كذا ههنا وفي المحيط اذا وكل رجلا ان يطلق امرأته وهو سكران يسمى الوكيل يعلم

اذا وكله وهو سكران فطلق يقع وان وكله وهو صاح فطلقها بعدما سكر لا يقع
لانه لما وكله وهو سكران فقد رضي بعبارته بخلاف ما اذا وكله وهو صاح فطلقها

بالنبيذ الا انه يعرف البيع والشراء والقبض قال ابو سليمان الجوزجاني رحمه الله يجوز
وشراؤه على الموكل كما لو باشر بنفسه وان اختلط عقله بالبيع لا يجوز بيعه وشراؤه
بمنزلة المعتوه وقال غيره من شرب النبيذ ايضا لا يجوز عقده على الموكل لان بيع
السكران انما جاز زجرا له عليه فلا يجوز على موكله رجل تشاجر مع غيره فقال له
ذلك الغير تقول هذا من السكر فقال انا لست بسكران ولا اقول هذا من السكر
وحلف ذلك بطلاق امرأته قال ابو القاسم يمينه على ما يسميه الناس سكرانا اذا
تغير كلامه ومعاملته فهذا ما يسميه الناس سكرانا فتطلق امرأته متفرقات
طلاق المحيط اذا غصب شيئا من الصاحي ثم رد عليه وهو سكران قال صاحب المحيط
يبرأ وهو كالصاحي بخلاف ما لو اخذ منه وهو سكران ثم رد عليه وهو صاحٍ فانه لا يبرأ
في فوائد صاحب المحيط في لقطة الجامع في الفتاوى عن ابي القاسم في سكران نام في الطريق
ثم في الطريق ووقع ثوبه في الطريق فجاء رجل واخذ الثوب ليحفظه فهلك في يده
فلا ضمان عليه كاللقطة وان كان الثوب تحت رأس السكران فاخذه ليحفظه
قال يضمن لان السكران حافظ له وكذا لو كان دواهمه في كمه وقد مرت المسائل
في مسائل انواع الضمانات في اشربة الجامع الصغير اجمل ما ذكر الاشربة المحرمة
قال وما سوى ذلك من الاشربة فلا بأس به وهذا الجواب على العموم لا يوجد الا
في هذا الكتاب ثم قال وهذا نص على ان ما يتخذ من الحنطة والشعير والذرة حلال

في قول ابي حنيفة رحمه الله ولا يجب الحد وان سكر منه واذا طلق امرأته لا يقع وروى
عن محمد رحمه الله ان شرب ذلك حرام ويحد شاربه اذا سكر منه ويقع طلاقه كما في
سائر الاشربة واما الطلاء الذي ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ثم رق بالماء ثم غلا فاشتد
فهو حلال شربه في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد والشافعي رحمهما الله
هو مكروه واجمعوا انه لو سكر منه يحد وان طلاق السكران منه واقع وبيعه واقراره
جائزان فهذا حلال عندهما بشرط ان لا يسكر قال والذي ذكرنا عن ابي حنيفة رحمه
الله حلال وهو الشراب المتخذ من هذه الحبوب فاذا سكر منه بمنزلة السكر
من النبيذ ولبن الرماك فانه يمنع وقوع الطلاق والعتاق والاقرار بالاجماع فكذا
عنده وذكر قاضي خان في اشربة الجامع الصغير والسكر من الاشربة المتخذة
من الحبوب والفواكه والتمر والعسل حرام بالاجماع واختلف المشايخ في وجوب
الحد حكي عن الفقيه ابي جعفر انه لا يحد لانه متخذ مما ليس من اصل الخمر فكان
بمنزلة النبيذ ولبن الرماك والسكران من نبيذ العسل والفواكه والمتخذ من الحبوبات
اذا تصرف اختلفوا في نفاذ تصرفه كما اختلفوا في وجوب الحد فمن اوجب الحد فيها الحقه
بنبيذ التمر ومن زال عقله بالنبيذ اذا طلق او اعتق الصحيح انه لا ينفذ في الجامع
الصغير للامام قاضي فخر الدين رحمه الله وفي اشربة فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله واذا سكر
من نبيذ العسل والذرة وسائر الحبوبات هل ينفذ تصرفاته اختلف المشايخ رحمهم
الله على حسب ما اختلفوا في ايجاب الحد وذكر شيخ الاسلام برهان الدين رحمه
الله في الهداية ونبيذ العسل والتين ونبيذ الحنطة والشعير والذرة حلال و
ان لم يطبخ وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمه الله اذا كان من غير لهو وطرب لقوله
عليه السلام الخمر من هاتين الشجرتين واشار الى الكرمة والنخل خص التحريم بهما

وامرأة بيان الحكم ثم قيل يستوي الطلاق لا باخته وقيل لا يشترط وهو المذكور
في الكتاب لان قليله لا يدعوا الى كثيره كيف ما كان وهل يحد في المتخذ من الحبوب
اذا سكر منه الاصح انه يحد بانه روي عن محمد رحمه الله فيمن سكر من الاشربة انه
يحد من غير تفصيل وهذا لان الشبان في زماننا مجتمعون عليه اجتماعهم على
سائر الاشربة بل وفي ذلك ركوب المتخذ من الالبان اذا اشتد فهو على هذا وقيل يحد
المتخذ من لبن الرمال لا يحل عند ابي حنيفة رحمه الله اعتبارا بالخمر اذ هو متولد
منه قالوا والاصح انه يحل لان كراهة محمد لما فيه ايحاشه من قطع مادة الجهاد لا
لاحترامه فلا يتعدى اليه وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في اشربة المايسر وابدا
سكر من الاشربة المسكرة التي يتخذ من الحبوب والعسل والعنب اختلفوا في
وجوب حده قال وقد وقعت هذه المسئلة ايام الملك العادل العالم شمس الملك
بسمرقند وكنت حاضرا بالحضرة فاستفتوا من ومن ائمة سمرقند فافتيت انا وجماعة
ائمة سمرقند انه لا امتناع وجوب الحد وقد حضرنا مجلس اسبيجاب سمرقند في تلك
الايام انما افتوا به والشيخ الامام علاء الدين رحمه الله اخي افتى بان فيه روايتين
ورفع ذلك الى الملك العالم شمس الملك وكان يميل الى ما افتيت وكنت اطلب
منه الفرق بين السكر من نبيذ الزبيب المطبوخ وبين السكر
من هذه الاشربة وكانوا يحضرون في الفرق بينهما غير مقصورة ثم وجدت نادرا بخط
اصحابنا جميعا رحمهم الله انه يجب الحد فان الحد انما يجب في سائر الاشربة عند
ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان كان حلالا لا شبهة في الانتفاع لان شرب ما
يقع به السكر حرام والسكر سبب الفساد فوجب الحد لينزجروا عن شربه ليقع
الفساد عن وجه الارض وهذا المعنى موجود في هذه الاشربة ومن شرب نقيعا حلوا

فلو زاد في طلاق امرأته لا يقع في الشرب قنادي قاضي خان في النوادر المحرم
اذا شرب الخمر او مسكرا في الحرم يحد لان النبي صلعم قال من شرب الخمر فاجلدوه ولم
يفصل بين شارب وشارب ولا بين مكان ومكان فان قيل اليس لو شرب الحلال
خارج الحرم ثم التجاء الى الحرم لا يحد قلنا بلى لانه اذا التجأ الى الحرم فقد عظمه واذا شرب فيه
فقد استخفه فلذلك يحد وهذا كما قلنا فيمن قتل رجلا في غير الحرم ثم التجاء الى
الحرم لم يقتص منه في الحرم ولو قتل في الحرم يقتص في الحرم احكام الوكالة بقبض الدين
والوديعة والايداع وما يتعلق بذلك ذكر في الباب الاول من وكالة المختصر اذا
وكل بطالب دين له قبل انسان وغاب الطالب وقامت البينة على المطلوب
بالحق فقال المطلوب اريد يمين الطالب ما استوفى شيئا مني او قال اريد بينة
لقد شهدت شهودك على حق فليس له ان يحبس المال حتى يجيء صاحبه ولكنه
يؤديه الى الوكيل ثم يطالب صاحبه فيحلفه ما استوفيت مني ولا يحلفه بالله
لقد شهدت شهودك على حق فاذا حلفه على الاستيفاء فيكل لزمه المال دون
الوكيل لان نكوله اقرار وذلك يصح على نفسه دون غيره والوكيل غيره وان كان
المال عند الوكيل فلا سبيل له عليه انما هذا مال الطالب الاول ولو اقام
البينة على القضاء الى الموكل فان شاء اخذ من الموكل لان قبض الوكيل وقع له
وان شاء اخذ المال من الوكيل ان كان قائما فان قال الوكيل دفعته الى الموكل
او هلك في يدي فالقول قوله مع يمينه ولا يضمن هو ولكن الغريم يتبع الموكل لان
قبض الوكيل تاكد بالقضاء وقبض الموكل لم يتاكد فجعل قبض الموكل قبضا بغير حق
وله مسئلة الزيادات لو مات عن ابنين فقال الغريم دفعته الى المورث و
صدقه احدهما فان الآخر ياخذ من الغريم نصف الدين ثم المقر يضمنه للغريم

لا يدفع الى صاحب الدين فانه يأمره بالقضاء ويقبض الوارث لنفسه كما لو جعل الميت
الميت [illegible] كان الوارث المقر بالدين [illegible]
في وكالة المختصر لو وكل رجلا باجارة [illegible]
لو وكل رجلا باجارة امرأته فانكرت [illegible]
والبينة على الشراء من الموكل فان في هذه الصورة لا يدفع الى الوكيل فلا
يقضي بما اقاموا الشهادة عليها بل يوقف الى ان يحضر الموكل ولو وكل بقبض الدين
فاقام بينة على الايفاء الى الطالب تقبل ذلك منه وليس الدين كالشيء القائم
بعينه في قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما توقف الكل الدين والعين سواء
جنس هذا في الباب الاول من وكالة الجامع الصغير وذكر شمس الائمة الحلواني
في ادب القاضي ولو اقر المطلوب بالحق ثم ادعى الدفع الى الموكل عند ابي حنيفة رحمه الله
ينتصب الوكيل خصما في قبول البينة وعندهما لا ينتصب وفي وكالة التجريد
الوكيل بطلب الشفعة فارد بالعيب والشفعة يسمع البينة عليه ان الموكل سلم
الشفعة او ابراه عن العيب وفي وكالة فتاوى سمرقند لا يسمع صاحب المحيط رحمه الله
ان الوكيل بطلب الشفعة لا يسمع البينة عليه ان الموكل سلم الشفعة وكتب الشيخ
الامام برهان الدين المعروف بدستان امام كاشان رحمه الله على حاشية هذا
الكتاب ان صاحب المحيط كتب شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله وقد ذكر شيخ
خواهر زاده في هذه المسئلة والصحيح انه يسمع البينة عليه في باب نكاح الكنز من
ادب القاضي الوكيل بقبض الدين اذا ادعى المديون عليه ان الموكل ابراه
لسيد الدين مرة واراد ان يحلف الوكيل انه لم يعلم بذلك فانه لا يمتنع على الوكيل
لانه لو اقر بذلك لم يجز ذلك على الموكل لانه اقرار على الغير وكذا الاجنبي اذا الشفعة

وفي امرأة البكر البالغة بمهر مثلها قال ابنتي بكر في صغرها وقال الزوج بل دخلت بها
يؤمر القاضي بالقبض بالقول قول الأب لأنه متمسك بالأصل والزوج يدعي
العارض والأب ينكر فإن قال الزوج للقاضي حلف الأب أنه لا يعلم أني دخلت
بها فإنه لا يمين عليه في ذلك لأنه لو أقر بالدخول لم يجز ذلك عليها لما قلنا وإقامة
الغريم الميت إذا ادعى عليه وصي الميت دينا فادعى الغريم أن الميت استوفاه حال
حياته وأنكر الوصي ذلك هل يستحلف على العلم أجيب أنه لا يستحلف لما قلنا من عدم
الفائدة ويدفع الدين إلى الوصي وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو ادعى رضا
في يد رجل بحكم الوكالة أنها ملك موكلي وأقام البينة فقال ذو اليد إنها ملكي وإن
موكلك أقر بأنها ملكي فإن لم يكن له بينة كان له أن يحلف الموكل دون الوكيل
فلو كان الموكل غائبا كان للقاضي أن يقضي بالملك لموكله بدعوى الوكيل فإن
حضر الموكل وحلف أنه ما أقر له بقي القضاء على حاله ولو نكل بطل القضاء فرق بين
هذا وبينما إذا اشترى شيئا فوجد به عيبا فوكل وكيلا برده بالعيب فقال البائع
إن المشتري قد رضي بهذا العيب وأراد أن يحلف المشتري أنه قد رضي له أن يحلفه
وليس له أن يحلف الوكيل فإن كان المشتري غائبا لا يقضي بالرد بالعيب بدعوى الوكيل
لأنه لو قضى بالرد يفسخ العقد بينهما ولو حضر المشتري ونكل عن الحلف لا يبطل
الفسخ لأن الفسخ صح ظاهرا وباطنا بقضاء القاضي وفي الأملاك المرسلة يفصل
ظاهرا لا باطنا ولو ادعى عينا في يد رجل فقال ذو اليد انتزعته من هذا المدعي
من يده منذ سنة فيقيم البينة على الشراء وفي الاستحسان يترك في يده ثلاثة أيام
ويوجد منه كفيل حتى يقيم البينة على الشراء والوجه الأول قياس وبه كان يفتي
ظهير الدين المرغيناني رحمه الله هذا المديون إذا ادعى الإنظار يؤمر بالقضاء ثم يثبت

البيع في وكالة تقبض الى رواية الوكيل باجارة الدار وقبض الغلة اذا ادعى
بعض السكان انه يحمل الاجرة للموكل واقام البينة توقف الامر ولا يقضي القاضي
بقبض الاجر حتى يحضر الغائب وذكر في الجامع في الفتاوى اذا ادعى الوكالة بقبض
العين او الدين واقر المدعى عليه بالمال وانكر الوكالة تطلب المدعي بينة لاثبات
عند ابي حنيفة رح لانه ليس بخصم وعند ابي يوسف رحمه الله له ذلك كذا ذكر الخصاف
وذكر في ادب القاضي الصغرى وذكر في الذخيرة في فصل اثبات الوكالة انه في
تحليف الوكيل المدعى عليه اختلاف المشايخ رحمهم الله قال بعضهم هذا جواب
الكل الا ان الخصاف رحمه الله حكى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله في الذكر لانه
لم يحفظ قول ابي حنيفة رحمه الله الا ان قوله يخالف قولهما الا هذا مال شمس الائمة
الحلواني رحمه الله وبعضهم من قال ما ذكر في الكتاب قولهما اما على قول
ابي حنيفة رح ينبغي ان لا يحلف رجل الى رجل وقال ان كفلاء عندك كذا درهما وانا
وكيله في قبضها فصدقه في المال وكذبه في الوكالة وقال لست بوكيل في قبضها
لم يكن للمدعي ان يحلفه على الوكالة لانه يدعي لغيره هكذا ذكر في فصل ما يندفع
به الدعوى من دعوى الذخيرة ذكر في الهداية ومن ادعى انه وكيل الغائب في
قبض دينه فصدقه الغريم

مالك فان حضر الغائب فصدقه والا دفع الغريم الدين اليه ثانيا ويرجع به على الوكيل
ان كان باقيا في يده لان غرضه من الدفع براءة ذمته منه ولم يحصل فان تعذر
قبضه وان ضاع من يده لم يرجع عليه لانه يقول اعترف انه محق في القبض
الا ان يكون ضمنه عند الدفع لان الماخوذ ثانيا مضمون عليه في زعمهما وتستقيم
الكفالة اذا صحت الوكالة بقبض بمنزلة الكفالة بما ذاب له على فلان وله

كان الغريم لم يصدقه على الوكالة ودفعه اليه على انه عارية فان رجع صاحب المال
على الغريم رجع الغريم على الوكيل وان ضاع من يده لانه لم يصدقه في الوكالة وانما
دفع اليه على رجاء الاجارة فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه وكذا اذا دفع اليه على
تكذيبه اياه في الوكالة وهذا اظهر الوجوه كلها ليس له ان يسترد المدفوع حتى
يحضر الغائب لان المدعي صار حقا للغائب اما ظاهرا او محتملا فصار كما اذا دفعها
الى فضولي رجاء الاجازة فانه لا يملك استرداده لاحتمال الاجازة كذا ذكره في الذخيرة
وذكر رشيد الدين في فتاواه رجل قال لمديون ادفع ما لفلان عليك الا قبض
لعله يجبر فدفع ذكر في الزيادات ليس له ان يسترد منه لانه تعلق بامر رب
الدين لان القابض قبض لاجله لعله يجبر وذكر في المنتقى ان له ان يسترد منه و
كذلك المديون دفع دين الدين الى رجل ليدفع الى رب دينه ثم اراد ان يسترد
منه له ذلك لان وكيل المديون فله ان يعزله وذكر في الهداية ومن قال اني وكيل
فلان بقبض الوديعة فصدقه المودع لم يؤمر بالتسليم اليه لانه اقرار بمال
الغير بخلاف الدين وفي بعض المختلفات القديمة روى ابن سماعة عن
محمد رحمهما الله ان الوكيل بقبض العين اذا صدقه صاحب اليد يجبر
بالتسليم اليه وذكر في وكالة غريب الرواية رجل في يده متاع فقال هذا لفلان
وهذا وكيل بالقبض يجبر على الدفع في العين والدين كذا عن ابي يوسف ره وينظر في
وكالة الجامع في الفتاوى وذكر في دعوى الحاصل من شرح الطحاوي ولو ادعى الوكالة
بقبض الوديعة وصدقه يجبر على التسليم ولو كذبه او سكت لا يجبر ايضا ولو
سلم لا يتمكن من استرداده فان حضر المالك وكذبه في الوكالة ففي وجه واحد
لا يرجع المودع على الوكيل وهو ما اذا صدقه ولم يشترط عليه الضمان وفي سائر

الوجوه يرجع عليه بنصف ان كان قائما وان قسمت ان كان هالكا وذكر القاضي ظهير
الدين في باب الشفاعة بالموارثة من شرح الجامع الصغير ان وصل الوكيل
بقبض الوديعة اذا امر المودع بتسليم الوديعة ولم يسلم ثم ارتد بالاسترداد
هل له ذلك ذكر شيخ الاسلام علاء الدين رحمه الله في شرح الجامع الصغير انه يملك
الاسترداد لانه سماع نقض ما وجد قال رضي الله عنه وكان محمد بن مقاتل
الرازي انه كان يتردد في جواب هذه المسئلة وكان يقول لا ادري هذه المسئلة
في قبض الوديعة اذا امر بتسليم المسلم ولم يسلم حتى ضاع في يده هل يضمن قيل لا وكان
ينبغي ان يضمن لان المنع من وكيل المودع في زعمه منزلة المنع من المودع والمنع من المودع يوجب الضمان
كذا في وكيله كذا اورده رحمه الله ومن [illegible]
صدق الغريم فانه لا يؤمر بالتسليم اليه هكذا في المحيط [illegible]
الوكيل والوصي من وجهين احدهما ان القاضي ولاية نصب الوصي فاذا وقعت بوجوب
التسليم اليه يكون اقرارا موديا الى اسقاط حق الغير وهو براءة ذمته بالدفع
اليه بخلاف الوكالة فالقاضي لا يملك نصب الوكيل والثاني وهو انه لو قضى بوجوب
التسليم اليه [illegible]
باب [illegible]
والاكراه [illegible]
الا [illegible]
الكمال ان شاء [illegible]
القاضي [illegible]
[illegible]

من الوكالة وقال للمديون انا اقيم البينة عليك فان اخاف ان تضيع عندي فيضمني
صاحبها له ذلك اذا وكل رجلا بقبض الوديعة في اليوم فله ان يقبضه غدا واو
وكله ان يقبضه غدا ليس له ان يقبضه اليوم لان ذكر اليوم للتعجيل فكانه قال انت
وكيلي بالقبض الساعة فاذا ثبت الوكالة الساعة دامت ضرورة وليس من ضرورة
ثبوت وكالته غدا ان يكون وكيلا اليوم لا افصاحا ولا دلالة وكذا لو قال اقبضها
الساعة فله ان يقبض بعد الساعة ولو قال اقبضها بمحضر من فلان فقبضها وهو غير حاضر
جاز وكذا لو قال اقبضها بشهود كان له ان يقبضها بغير شهود بخلاف ما لو قال لا تقبضها
الا بمحضر من فلان حيث لا يملك ان يقبض بغير محضره لانه نهاه عن القبض واستثنى
قبضا بمحضر من فلان في باب الوكالة بقبض الوديعة من المبسوط وفي فتاوى سمرقند بان
ولو كلت رجلا لتزوجها من فلان يوم الجمعة فزوجها يوم الخميس لا يجوز لان التفويض
تناول زمانا مخصوصا وفي الصغرى لو قال بع عبدي اليوم او طلق امراتي اليوم ففعل
ذلك في غد جاز فيكون وكيلا في اليوم وفيما بعده ولا يكون وكيلا فيما قبل ذلك وكل
رجلا بقبض دين له على رجل فقبضه فهو وديعة عند الوكيل ان سافر به لم يضمن وان
استودعه غيره ضمن وان خلفه في اهله لم يضمن وان وضع عند امراته وخادمه او بعض عياله
لم يضمن كذا ذكر في الودائع والوكيل بالبيع اذا سافر بالمبيع يضمن في مختلفات القاضي
ابي عاصم العامري ولو وكله بقبض وديعة فقال الذي كانت في يده وقد دفعتها الى الموكل
او الى وكيله فالقول قوله وهو مصدق في براءة نفسه كذا ذكر في باب الوكالة بقبض الوديعة
من وكالة الاصل ولو وكله بقبض وديعة او عارية فمات الموكل فقد
خرج الوكيل من الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها في حياته
وردتها الى الموكل يصدق على ذلك وباقي المسئلة من بعد

مثل ما ذكره في الوكالة ولو وكله بقبض وديعة يجعل قبضه
قبضا وان باعها وباعه بها صار وكيلا
قبض الدين اذا وكل من يدعي له بالقبض صح الوكيل حتى له ملك في دين المال
بطلب من الدين في المصري - لو وكل من ليس بعاقل مكرهة بأنه الوكالة
بالقيام في قبض الغلة من المستوطن الوكيل بقبض الثمن اذا الوكيل بقبض الاجرة
اذا وكل رجلا ليس بعاقل بقبض ذلك جاز وما في المستأجر المستري صحيح
لان حق القبض للوكيل بحيث مفوضة الى غيره لكن الوكيل صار من الاقرار بعلة
المفوض في يد وكيله قبل ان يصل الوكيل الاول بمراده ما الوقيعة ابتلى
بعد الدين ليس بعاقل الذي ذكر في الفصل الثاني بوكالة الى اجيره ليس للوكيل
بقبض الدين ان يوكل غيره بالقبض لان الناس يعاملون بالقبض بحساب الوكيل
بالبيع اذا باع ثم وكل من ليس بعاقل بقبض الثمن بحيث لا يدل ذلك ما لو وكل بقبض
الدين مع ذلك وقبض الثلث من الدين دون ما وصل الى الاول بمراده الطلوب من
الدين وان لم يصل ان كان التاني بيد الاول بمراده وان لم يكن لا يبرأ وفي
الذخيرة الوكيل بقبض الدين اذا اقتضى الدين من المصري وضاع في الوقت
قد يسب الى الطالب مع اقراره ويرى المصري بخلاف ما اذا اقر بقبض الطالب كذا
ذكر في باب اثبات الوكالة الدين اذا كان لجيد وكيله وكالة الجامع الوكيل بالبيع اذا
اقر بقبض الموكل الثمن من المستري صح اقراره ويرى المشتري عن الثمن
بقبضه قال صاحب الذخيرة وعلى قياس هذه المسئلة ينبغي ان يصح اقرار
قبض الطالب في مسئلة الوكيل بقبض الدين الوكيل بقبض الوديعة اذا طلب
المودع دفعها اليه والوكيل ينكر صدق في حق دفع الضمان من جهته لا في حق

الضمان على الوكيل كتبت من مضاربة الأصل وذكر في وكالة الأصل الموكل
بالتقاضي والقبض جائز سواء كان المطلوب حاضرا أو غائبا صحيحا كان أو مريضا
بخلاف الموكل بالخصومة عند أبي حنيفة رحمه الله فإن مات المطلوب فالوكيل
على وكالته في تقاضي ذلك من مال الميت ولو كان الموكل هو الميت يطلب الوكالة
فإن قال قد كنت قبضت في حياة الموكل ودفعتها إليه لم يصدق على ذلك لأن
الحيوة الأمانات لا تثبت إلا بالبينة فكان متهما في إقراره وقد انعزل بموت الموكل ولو لم يمت
الموكل بالمال على الغريم لم يكن للوكيل أن يقبضه منه فإن قبض منه
فهلك رجع على الآمر بحق الوكالة ولو أخذ الطالب منه كفيلا ثم
الوكيل أن يتقاضى الكفيل ولو وكله بتقاضي الحنطة له على رجل فقبضها
ثم وجد بها عيبا فردها فهو جائز لأنه تبين أنه ما قبض حقه وإن لم يكن
فيها عيب ولكن استأجر من يحملها إلى منزل الآمر وإن كان في المصر يجب
الوكيل على الآمر استحسانا لأنه إذا كان في المصر فالظاهر أن الآمر بالقبض أمر بالحمل
إليه فأما إذا كان في المصر فالمؤنة يكثر فيه فلا يكون الآمر بالقبض أمرا بالحمل إليه فلا يكون
الوكيل على أن يحمل فيكون متطوعا وعلى هذا لو وكله بقبض الرقيق والدواب فأنفق
في رعي الدواب وعلاجهم كان متطوعا الوكيل بقبض الدين إذا وهب الدين
من الغريم أو أبرأه عنه أو أخره أو أخذ بالرهن لا يجوز لأنه تصرف غير ما أمر به
والأصل أن الوكيل بالقبض إنما يملك القبض على وجه لا يكون للموكل أن يمنع
منه وذلك بأن يقبض حاضرا لحق نفسه أو أمر دفعه فأما كل ما للموكل أن
يمنع منه إذا عرضه عليه المطلوب فليس للوكيل بالقبض ذلك كالشراء بالدين
والاستيفاء ولو أخذ كفيلا بالمال جاز وله أن يأخذ بها شاء لأن الكفالة

[illegible] المال [illegible] ولو قال للوكيل اقبض الدين [illegible] إن قامت عليه بينة [illegible]
القول قول الغريم لان هذا اللفظ اقرار بالقبض والوكيل بالقبض يصح اقراره
في حق الغريم ولو وكله بقبض دينه من فلان وامره ان لا يقبضه الا جميعا فقبض
[illegible]

[illegible]

براءة الغريم من شيء عند الجملة في وكالة المبسوط وذكر في وكالة
المختصر ولو وكله بقبض الوديعة فقبض بعضها جاز فان كان امره لا يقبضها الا
بقبض بعضها فهو ضامن ولا يجوز القبض فان قبض ما بقي قبل ان يهلك
الاول جاز القبض على الموكل وذكر في وكالة الصغرى الوكيل بالخصومة او قبض
الدين اذا كان في مجلس القضاء فبقيت ودفعت الى الموكل صح اقراره في المسئلتين
جميعا ولو اقر في مجلس القضاء بقبض الطالب والموكل قد استثنى اقراره لا يصح
اقراره ولو وكله ان يدفع عبده الى فلان وديعة فاتاه وقال ان فلانا استودعك
هذا فقبله ثم رده على الوكيل فهلك عنده فلرب العبد ان يضمن ايهما شاء
لانه يؤمر بالرد فيصير كالرد الى الاجنبي وقيل هذا على اختلاف مودع لا يضمن القابض عند
ابي حنيفة رح وقيل هذا على الاتفاق لان الرد فسخ وهو لا يملك ذلك ولو قال الوكيل
بدارك فلان يستخدمه لم يزد عبده الى فلان فقتل فهلك العبد لا يضمن الوكيل
بقيمته وان كان قد كذب ولكن المودع يضمن وانما لا يضمن الوكيل لانه
بانه يمثل فلا يضمن بالغرور لقلنا الغرور انما يتمكن ذا العقد وان لم يكن
عقد حتى يصير يد مغرور من جهته ما يجيز الوكيل وما لا يجيز ذكر الفقيه
ابو الليث رح في وكالة النوازل والنسيئة الاجل اذا القاسم رح في وكالة

عن محمد بن مقاتل رحمه الله لو قال لغيره اعتق عبدي هذا او دبر عبدي هذا او بع عبدي هذا من فلان او هب هذا العبد من فلان او طلق امرأتي او كاتب عبدي او ادفع هذا العبد او الثوب الى فلان فقبله وغاب الموكل لا يجبر الوكيل على شيء من ذلك الا في دفع الثوب اليه قال الفقيه رحمه الله لانه يحتمل ان الثوب له فيجب دفعه اليه وفي رواية الجامع الذي اختصره الحاكم الجليل ابو الفضل المروزي رحمه الله ان مؤنة رد الغصب والعارية على الغاصب والمستعير وهذا ظاهر فلو وكل الغاصب والمستعير رجلا ليرد ذلك على المالك حيث استعاره او غصبه منه ثم غاب الموكل لا يجبر الوكيل على حمل ذلك اليه وانما عليه ان يدفعه اليه حيث وجده وذكر شيخ الاسلام علاء الدين رحمه الله في باب الضمان من الجامع رب المتاع اذا اخذ من المستعير والغاصب كفيلا بالرد يصح ويجبر على الرد كالاصيل واذا رد يرجع على الاصيل باجر عمله لان الكفيل يرجع على الاصيل بمثل ما ادى وبمثل عمله اجر عمله قال ولو لم ياخذ منه كفيلا ولكنه اخذ منه وكيلا بذلك فانه يدفعه اليه حيث وجده ولا يجبره على حمله اليه لانه متبرع فلا يجبر على تسليم المتبرع به بخلاف الكفيل لانه التزم ذلك والوكيل لم يضمن الرد وانما وعد ذلك فهو متبرع والمتبرع لا يجبر على التبرع فان الوكيل بالبيع لا يجبر على البيع وكذا المامور بقضاء الدين من مال نفسه لا يجبر وفي متفرقات كفالة الذخيرة اما قبل الانفاق او قضاء الدين من مال نفسه ثم ابى لا يجبر يريد به اذا وكله بقضاء الدين وفصل الوكالة وفي فتاوى العدل اذا كان مامورا ببيع الرهن والراهن غايب يجبر على بيعه كالوكيل بالخصومة بطلب المدعي اذا غاب الموكل يجبر الوكيل على الخصومة وفي فتاوى قاضي ظهير الدين العدل يجبر على بيع الرهن بقضاء الدين

وان ابى ربيعة القاضي عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وهكذا ذكر قاضي القضاة
من تصحيح واحالة الزيادات وفي الهداية ولو لم يكن التوكيل بالبيع مشروطا
في عقد الارض وانما شرط بعده فعلى قياس العدل على البيع قبل لا يجبر وقيل يجبر
وعلى الاصح وعند ابي يوسف رحمه الله الجواب في الفصلين واحد والمعنى المذكور
في الهداية وذكر في ادب القاضي من الصغرى ثم قال وكذا الوكيل بالخصومة اذا غاب
الموكل فامتنع الوكيل من الخصومة هل يجبر فهو على هذا وفي وكالة النوازل باع
مال غيره بوكالة في بلد ونسيه لا يجبر الوكيل على الخروج الى ذلك البلد ليقبض ما
على الناس ولكن يجبر على ان يوكل رب المال على الحد وجهين اما بشهود ان يخرج
في ذلك البلد او ياخذ كتاب القاضي الى قاضي تلك البلد قال ولو وكل وكالة عامة في آخر
انه يخاصم ويخاصم ثم ان جماعة اقاموا بينة على ان لهم على الموكل مالا فانه يحبس الوكيل
بدان لم ينتظم هذه الوكالة الامر بالاداء او بالضمان ولو قال لشريكه ادفع الى ذلك
شيئا لم يجب بعد قال الفقيه وان لم يكن على وجه الهبة كان للامر ان يخاصم في ذلك
اذا كان مقرا بالمال والوكالة لانه يقبض لانه نقابه مقامه في القبض ذكر قاضي
زاده في وكالة فتاواه رجل اكترى جمالا وحمل الحمولات على الجمال وامر الجمال بتسليم
الحمولات الى وكيله بلخ ويقبض الكراء منه فجاء الجمال بالحمولات الى الوكيل بلخ
فقبل الوكيل الحمولات وادعى بعض الكراء وامتنع عن اداء الباقي قال ان كانت
لصاحب الحمولات دين على الوكيل وهو مقر بالدين والامر يجبر على دفع الباقي
من الكراء وان انكر الامر فللجمال ان يحلفه بالله ما تعلم ان صاحب الحمولات
امره بالقبض وان لم يكن على الوكيل دين لا يجبر والفرع الآخر من هذه المسئلة
دليل على ان الوكيل بقضاء الدين من مال الموكل لا يجبر على اداء الدين اذا

ايكن الموكل على الوكيل دين والمسئلة كانت واقعة الفتوى وفي وكالة فتاواه ايضا رجل
وكل رجلا بقبض كل حق له على الناس وعندهم ومعهم وفي ايديهم ويقبض ما يحدث
له بالمقاسمة بين شركائه ويحبس من يرى حبسه وبالتخلية منه اذا رأى ذلك وكتب له بذلك كتابا
وكتب في آخره انه يخاصم ويخاصم ثم ان رجلا يدعون قبل الموكل مالا والموكل غائب فاقر
الوكيل عند القاضي انه وكيله وانكر المال فاحضر الخصوم شهودهم على الموكل لا يكون لهم
ان يحبسوا الوكيل لان الحبس جزاء الظلم ولم يظهر ظلمه اذ ليس في هذه الشهادة
باداء المال ولا ضمان الوكيل عن موكله فاذا لم يجب على الوكيل اداء المال من مال
الموكل لا من موكله ولا بالضمان عن موكله لا يكون الوكيل ظالما بالامتناع عن اداء
المال فلا يحبس فهذه المسئلة تدل على ان المأمور بقضاء الدين من مال
الآمر يجبر على قضاء الدين وذكر في وكالة كتاب الدعاوى والبينات اذا شهدا
على وكالة رجل في شيء والوكيل يجحد الوكالة ان كان وكيل الطالب والمطلوب يدعي
الوكالة والوكيل يجحد يقبل هذه الشهادة وان كان وكيل المطلوب والطالب يدعي
الوكالة والوكيل يجحد يقبل هذه الشهادة وهل يجبر على الخصومة مع الطالب ان
شهد الشهود ان المطلوب وكله بالخصومة مع الطالب وقبل الوكالة يجبر على
الخصومة مع الطالب وان لم يشهدوا على القبول لا يجبر احكام الصبيان وتصرفاتهم
ومعرفة البلوغ الزكوة لا تجب في مال الصبي عندنا وعند الشافعي رحمه الله تجب
كما تجب على البالغ ولا خلاف ان الايمان لا يجب على الصبي ولكن اذا اسلم يصح
اسلامه وعند الشافعي رحمه الله لا يصح ولا خلاف انه لا تجب عليه
الصلوة والصوم والحج والجهاد ولا خلاف ان نفقة زوجته ووالديه ومماليكه
تجب عليه في ماله ولا خلاف انه اذا كان للصبي ارض عشر او خراج يجب عليه العشر

والخراج لانهما يجبان في الارض والزكوة تجب في الذمة واما صدقة الفطر فانها تجب
عند ابي حنيفة وابي يوسف والشافعي رحمهم الله تجب في مال الصبي وقال محمد وزفر رحمهما الله
لا تجب في مال الصبي ولا على الاب اذا كان للصبي مال وان لم يكن مال تجب على
الاب بالاتفاق هذه الجملة في مجالس القاضي ابي جعفر الاستروشني وهل تجب التضحية
في مال الصغير قيل يضحي عنه ابوه او وصيه من ماله عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد وزفر رحمهما الله يضحي من مال نفسه ولا يضحي من مال الصغير والخلاف
في هذا كالخلاف في صدقة الفطر وقيل لا يجوز الاضحية من مال الصغير بالاتفاق
القسم يتادى بالاراقة والتصدق بعده للطبخ ولا يجوز في مال الصغير والصغير
لا يمكنه ان ياكل الجميع والاصح ان يقال يضحي ويأكل الصغير منه ما امكنه وما بقي
يبتاع به ما ينتفع بعينه واعلم يكن للصغير مال هل يجب على الاب ان يضحي عنه
فيه روايتان عن ابي حنيفة رحمه الله وظاهر الرواية انه لا يجب بخلاف صدقة
الفطر لان السبب هناك راس يمونه وعلى عليه والمؤنة والاراقة توجد ان من
الصغير فصار كنفسه اما هذه قربة محضة والاصل في القربات انه لا يجب على الغير
بسبب الغير ولهذا لا يجب عن عبده وان كان يجب عنه صدقة الفطر والمشايخ
ان ما يثبت بالنظر الى السبب لم يثبت بالنظر الى الذات لان هما مملوكان والاخر
اراقة فيثبت الاستحباب دون الوجوب وهل يضحي عن ابنه ابنه وابنان
كما في صدقة الفطر هذه الجملة في اضحية الهداية وفي المجالس للقاضي ابي
جعفر رحمه الله اقراض الصبي المأذون واستقراضه جائز وهو كالبالغ وهذا
وان كان محجورا فانه لا يصح اقراضه ولا استقراضه فان اقرضه انسان فما دام
عينه باقية كان لصاحب المال ان يسترده على قول ابي حنيفة وابي يوسف محمد

رحمهم الله فاما اذا انفقه الصبي او اتلفه فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله اذا انفقه او اتلفه كان له ان يرجع عليه بضمان
ذلك واما اذا هلك بنفسه فلا ضمان عليه بلا خلاف بينهم وكذا الصبي المحجور
اذا اتلف الوديعة التي عنده لا يضمن عندهما خلافا لابي يوسف رح ولو استهلك
مال الغير من غير سابقة الايداع والاقراض يضمن بالاجماع واجمعوا انه لو قبل
الوديعة باذن وليه واستهلكه يضمن هذه الجملة في المجالس وفي تأسيس النظائر
في الفقه وعلى هذا الخلاف اذا باع من صبي محجور عليه مالا وسلم اليه واستهلكه
الصبي لا ضمان عليه عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف رحمه الله يضمن
وفي فتاوى ابي بكر محمد بن الفضل اذا غصب من صبي شيئا ثم رده عليه ان كان
اهلا للحفظ يبرأ والا فلا وان استهلكه ثم دفع القيمة اليه ان كان ماذونا
يبرأ والا فلا لان دفع القيمة يتضمن معنى التمليك وقد مر في مسائل الغصب
من هذا المجموع وفي عارية الصغرى صبي استعار من صبي شيئا كالفاس والقدوم
ونحو ذلك فاعطاه والمستعار لغير الدافع فهلك في يد الصبي ان كان الدافع
ماذونا لا شيء على المستعير انما يجب الضمان على الدافع لانه اذا كان ماذونا صح
منه الدفع وكان الهلاك حاصلا لا بتسليطه وان كان الدافع محجورا يضمن هو
بالدفع والتلف باخذه منه لان الاول غاصب والثاني غاصب الغاصب وفي وديعة
الصغرى الصبي في عيال المودع لو استهلك الوديعة او خلطها يضمن وهو من اشكالات
يدع الصبي جارية دفعت جارية اخرى فلم تعد رتها قال محمد رحمه الله على
الدافعة صداق المثل قال بلغنا عن عمر رضي الله عنه في جاريتين تدافعتا في حمام
فلم تعد رتها احدى الجاريتين الاخرى صداق مثلها في متفرقات حيلات المحيط

في الرجل إذا وطئ صبية أو امرأة فقتلاه فدمه هدر إذا لم يستطع دفعه إلا بالقتل
وبعض مسائل جنايات الصبي قد مر في أنواع الضمانات فلا نعيدها والصبي
لو طلق امرأته أو أعتق عبده أو وهب ماله لا يصح سواء أذن له أبوه في ذلك
أو لم يأذن وفي مختصر القدوري والصبي والمجنون لا يصح عقودهما ولا إقرارهما
ولا طلاقهما وإن أتلفا شيئا لزمهما ضمانه وفيه ومن وهب لصبي
شيئا فقبضه الصبي بنفسه جاز في نكاح الذخيرة الصغير والصغيرة إذا تزوجا
بغير إذن ثم أجاز الولي العقد جاز ولهما الخيار إذا بلغا إذا كان المزوج غير الأب
والجد وفي الجامع ولو تزوج الصبي ثم بلغ أو باع شيئا ثم بلغ لا يجوز إلا بعد إجازته
بعد البلوغ ولا ينفذ بالبلوغ وقد مر قبل أوائل هذا الكتاب في أحكام تصرفات الصبي
وخلع الصغير والصغيرة من مسائل الخلع أيضا ذكر شيخ الإسلام علي البزدوي
في باب الأمور المعترضة من أصول الفقه إسلام المجنون لا يصح وإسلام المعتوه
العاقل والصبي العاقل يصح ولو أسلمت امرأة المجنون يعرض الإسلام على وليه
دفعا للظلم بقدر الإمكان ويصير مسلما تبعا لأبويه وكذا يصير تبعا لأمها ثم قال
والصبي في أول حاله مثل المجنون يعني إذا كان عديم العقل والتمييز أما إذا كان
يعقل فهو والمعتوه العاقل سواء في كل الأحكام غير أن بين الصبي والمجنون فرقا وهو أن المجنون
أسلمت امرأته يعرض الإسلام على أبيه وأمه في الحال ولا يؤخر وفي الصبي يؤخر إلى
محل وقد وجب تأخيره إلى غاية العقل والمعتوه كالصبي العاقل وذكر صدر
الإسلام أبو اليسر في باب نكاح أهل الذمة صبيان زوجهما وليهما أحدهما
وهو يعقل الإسلام يصح إسلامه عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ثم إن كان
الآخر يعقل الإسلام يعرض عليه الإسلام فإن أسلم يتركان على النكاح وإن

لم يسلم يفرق بينهما القاضي هذا اذا اسلم الزوج والمرأة مجوسية فان كانت كتابية
يبقيان على النكاح ثم اذا فرق القاضي بينهما بسبب الاباء عن الاسلام هل
يكون فرقة بطلاق كما في الزوج الكبير عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله قال بعضهم
لا يكون فرقة بطلاق بخلاف الزوج الكبير وذكر القاضي ابو زيد في الاسرار مسئلة
تزويج غير الاب والجد ان امرأة المجنون اذا اسلمت يعرض الاسلام على اب المجنون
فان اسلم والا يفرق بينهما وامرأة الصبي الذي لا يعقل اذا اسلمت لا يعرض الاسلام
على اب الصبي لان لصباه غاية وذكر الامام علي البزدوي في اهلية الاداء من اصوله
في النفقة ان ارتداد الصبي العاقل صحيح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله غير انه
لا يقتل لان القتل يجب بالمحاربة لا بعين الردة ولم يوجد فاشبه ردة المرأة وذبيحة
غريب الرواية روى الحسن عن زفر في ابن عشر سنين اذا ارتد ثم رمى صيدا او ذبح
انه يؤكل ولا يصح ردته وعند ابي يوسف رحمه الله لا يحل قال الحسن رجع
ابو يوسف الى قول زفر وكذا روى الحسن عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهم الله
ان اسلامه اسلام وردته لا يكون ردة قال وهذا خلاف الظاهر في الفتاوى
ذبيحة الصبي العاقل حلال اذا كان يضبط وهو كالبالغ في الذبح وفي وكالة الذخيرة
ولو وكل صبيا بان يبيع عبده او بان يشتري له شيئا فباع واشترى جاز اذا كان
يعقل ذلك ولا عهدة عليه يعني على الصبي الوكيل وانما العهدة على الامر وكذا
لو وكل صبيا بالخصومة جاز اذا كان يعقل ما يقول وما يقال له والمسئلة على
وجهين اما ان وكل صبيه او صبي غيره فان وكل صبيه جاز ولا يستأمر احدا
واذا كان صبي غيره ان كان مأذونا في التجارة لا يستأمر وليه وان محجورا يستأمر
وليه فان اذن وليه جاز ان يوكله وهذه المسئلة رواية ان للاب ان يسير

ولده وقد بقي من سلفه المتقدمين وهل الذي تقرر ما الذي قال بعض المتأخرين له ذلك
وعامتهم على انه ليس للمتصرف مرتبا ثم من هذا في مسائل تصرفات الاب والوصي والقاضي
ثم اما الملزمة العهدة لان مسه صورة المسمى هذا اذا كان الصبي محجورا فاما كان
مأذونا بالتجارة فان كان الشراء بمن موجل لا ملزمة العهدة قياسا
واستحسانا ما سكون العهدة على الآمر حتى ان الآمر يطالب بالثمن دون الصبي
وان كان وكيلا بالشراء بمن حال فلزمه العهدة استحسانا كذا ذكره الذخيرة
وفي الهداية وعن ابي يوسف رحمه الله المشتري اذا لم يعلم بحال البائع ثم علم انه
صبي او مجنون له خيار الفسخ لان المشتري دخل في العقد على ان حقوقه تتعلق
بالعاقد فاذا ظهر خلافه يتخير كما اذا عثر على عيب وفي كفالة الذخيرة اذا كفل
لرجل بمال على ان يحمل المطلوب اليه في كفالة ذلك المال وقد راهق ولم يحتلم كان
ذلك باطلا ولا يتعلق على احد الصغير بلغ لانه لا يجيز لما حال وبوعها بان
بلغ واقر الكفالة قبل البلوغ باقرار باطل لانه اقر بكفالة باطلة وان جدد
الكفالة بعد البلوغ صحت الكفالة هذا اذا كان الدين للاب وان كان الدين
دين الصبي بان استقرض الاب او الصبي شيئا للصبي بنفسه وامر الصبي حتى
صرف المال لصاحب الدين او صرف بعض الاب والصبي ضمانه جاز بالمال وضمانه بعض الاب والوصي
باطل ضمانه المال لانه يلزم شيئا كان يلزمه ذلك قبل الضمان واما ضمانه بعض الاب والوصي
فلانه لزمه شيئا كان لا يلزم وذلك قبل الضمان كان يرجع ذلك الضمان عليه ولم يكن قبل الضمان يرجع
بضمانه بعض والوصي فلانه لزم شيئا لا يلزمه ذلك قبل الضمان ومن حجر
بعض علم ونوى فعل فعل الصبي لما يجب الكفالة كان محجورا عليه ان خالطه ولي
على ان يكفل به [illegible] على احد ان ليه دون ثم يخالط احدا ولا

وليه وانما خاطب الصبي عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لا يصح الكفالة وعند ابي
يوسف رح يصح واذا كفل رجل عن صبي بنفسه او بما عليه باذن وليه بغير اذنه
صحت الكفالة سواء كان الصبي ماذونا في التجارة او محجورا عليه لانه كفل بحق مضمون
على الاصيل واذا احضر الوكيل باحضار الصبي فان كفل باذن وليه يجبر القاضي الصبي
على ان يحضر معه لان اذن من يلي على الصغير بالكفالة جائز لان الاذن بالكفالة
امر بقضاء ما عليه من الدين والاب والوصي بملكان الامر بقضاء الدين عن الصغير
فيملكان الامر بالكفالة ولو كفل بغير امر من يليه ان كان بغير امر الصبي لا يجبر ايضا
وان كان بامره ان كان الصبي ماذونا يجبر وكذا اذا كفل عنه بمال بامره وادى يرجع
عليه لان اذن الصبي الماذون في الكفالة بنفسه وبما عليه من المال معتبر شرعا
وان كان لا يجوز كفالته عن الغير لانه تبرع وهو ليس من اهل التبرع اذا كان
الصبي غير تاجر فطلب ابوه من رجل ان يضمنه فضمنه كان جائزا واخذ به الكفيل
وكذا وصيه او جده اذا كان الاب ميتا وكذلك القاضي اذا لم يكن له وصي ولا جد
فان تغيب الغلام واخذ الكفيل اب الغلام وقال انت امرتني ان اضمنه فخلصني
فان الاب يؤخذ بذلك حتى يحضر ابنه لان الصبي في يده وقبضه وتحت يده و
هذا قالوا ان الصبي الماذون اذا اعطى كفيلا بنفسه ثم تغيب الصبي فالاب يطالب
باحضاره وهذا بخلاف ما اذا قال رجل اكفل بنفس فلان من فلان وكفل وغاب
المطلوب فان الامر بالكفالة لا يطالب باحضار المطلوب لانه لم يكن في يده و

تحت يده بخلاف الاب مع الابن معرفة حد البلوغ والاقرار به وما يتعلق بذلك
ذكره الصغرى البلوغ تارة يكون بالسن وتارة يكون بالعلامة والعلامة في
الجارية الحيض والاحتلام والحبل وادنى المدة تسع سنين هو المختار والعلامة

في الغلام الاحتلام والاحبال وادنى المدة اثنتا عشرة سنة واما السن فمتى
بلغ الغلام اثنتي عشرة سنة والجارية اذا دخلت في التاسعة عشرة وفي خمس
الروايات عن ابي يوسف رح انه يعتبر نبات الشعر وهو قول مالك ذكر شمس
الائمة السرخسي وذكر صدر الاسلام ابو اليسر في باب العدة من شرح طلاق الاصل
قال ابو حنيفة رح بلوغ الغلام بالسن ثماني عشرة سنة وبلوغ الجارية سبع
عشرة سنة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله بلوغهما بالسن خمسة عشر سنة
وروي عن ابي حنيفة رح في رواية انه قدره في الغلام تسع عشرة سنة والمراد بكل
الروايات واحد فان المراد من الرواية التي قدره بثماني عشرة سنة ان يتم ذلك
ويدخل في التاسعة عشرة فلم يكن بين الروايتين اختلاف حقيقة قال وقيل الخلاف
باختلاف في الحقيقة والحاصل ولكن الغالب كان في زمان ابي يوسف ومحمد
رحمهم الله الغلام والجارية اذا بلغا خمسة عشر سنة تطيقهما على الجماع فقد

يكون على قولهما القصور اصار اهل زماننا وفي فتاوى سمرقند بان هشام سألت
محمدا عن غلام وجارية ثبت انه اقل من خمس عشرة سنة وهي تحبل نام قال لست اعلم
وعند الغلام هو ابن اقل من خمسة عشر فاحتلمت الجارية وسئلت عائشة قال قد احتملت قال لا
قال لا اعتد بهما فيه وذكر في العيون انه يقبل قولهما وفي المنتقى رواية محمد ولذا انه
تصدق الجارية ولا يصدق الغلام وفي فتاوى قاضي خان رجل له امرأة انها اربع عشرة سنة
وغلام ابن اربعة عشر سنة ايـ

حرفا لست حبلت وقال قد احتلمت قال تصدق المرأة ولا يصدق الغلام

في النسفية فتاوى الفضلي صبي اقر انه بالغ وقاسم الوصي فان مراهقا جازت قسمته ولم
يقبل قوله بعد انه كان غير بالغ وان لم يكن مراهقا ويعلم انه مثله لا يحتلم لم يجز قسمته
ولم يقبل قوله انه بالغ قال صدر الشهيد في واقعاته وهذه المسئلة تبين ان بعد
ثنتي عشرة سنة يشترط شرطا آخر لصحة الاقرار بالبلوغ ان لا يكون بحال يحتلم مثله
بل يكون بحال يحتلم مثله وفي فتاوى القاضي ظهير الدين في هذه
المسئلة ان لم يكن مراهقا بان كان لا يحتلم مثله عادة لا يصح اقراره بالبلوغ في
قبل ثنتي عشر سنة لا يصح اقراره بالبلوغ البتة وبعد ثنتي عشر سنة ان كان
مثله لا يحتلم عادة يصح وفي الهداية واذا راهق الغلام والجارية واشكل امره في
البلوغ فقال قد بلغت فالقول قوله واحكامه احكام البالغين لانه صبي لا يعرف
الا من جهتهما فاذا اخبرا ولم يكذبهما الظاهر قبل قولهما كما يقبل قول المرأة في
الحيض وفي عتاق المحيط روى الحسن بن زياد سالت عن ابي يوسف وعن ابي حنيفة و
هو قول ابي يوسف رحمهم الله اذا اشكل امر الغلام في الاحتلام فقال قد احتلمت
صدق فيما له وفيما عليه كما صدق في الجارية في الحيض فيما هذا اذا قال لغلام اذا
احتلمت فانت حر فقال احتلمت عتق وذكر في المنتقى وفي فتاوى قاضي خان امرأة وهبت
مهرها من زوجها وقالت انا مدركة ثم قالت لم اكن مدركة وكذبت فيما قالت
قالوا ان كانت تشبه المدركات في ذلك الوقت او كانت بها علامة المدركات لا
تصدق انها لم تكن مدركة وان لم يكن كذلك كان القول قولها وفي اقرار فتاوى
النسفي سئل رحمه الله عن قوم اصطلحوا وفيهم مراهق على شيء واقر المراهق عند
الصلح انه بالغ قال بعض الورثة بعد ذلك انه لم يكن بالغا ولم يصح هذا المصلح
قال القول قول الصبي بالبلوغ بشرط ان يكون ابن ثلث عشرة سنة كان اقل من

ذلك ناصر بن حمزة الفقيه محمود السمرقندي رحمه الله ان مراهقا اقر في مجلسه بالبلوغ

[illegible]

شهود فقال علي من احتلمت علي ابن او علي بنت او علي اتان فقال علي ابن استحق الغلام فقال

القاضي لا بد من الاستفصال لعل الغلام الاقرار بالبلوغ من غير حقيقة وخلاف

منه ومن غير ان يكون له علم بحقيقته قال شيخ الاسلام رحمه الله هذا من باب الاحتياط

وانما يقبل قوله مع التفسير وكذا الجارية اذا اقرت بالحيض احكام التعاطي البيع الشراء

وما يتصل بذلك ذكره قاضي ظهير الدين حلف وقال والله ما اشتريت

اليوم شيئا وقد كان اشترى في ذلك اليوم شيئا لكنه بالتعاطي فقد قيل يحنث

وفي مجموع النوازل وضع المسئلة في طرف البيع فقال اذا حلف لا يبيع الخبز فجاء

رجل او اعطاه الدراهم لاجل الخبز ودفع اليه الخبز لا يحنث وذكر في شهادات

القنية ما يؤيد ما ذكر في مجموع النوازل وقال لا يصح لمن عاين ذلك ان يشهد

على البيع بل يشهد على التعاطي والى هذا مال الامام ابو منصور الماتريدي رحمه الله

وذكر ابو اليسر رحمه الله في باب الوكالة بالبيع والشراء من مبوع جامع الصغير البيع بالتعاطي

ينعقد في الاشياء النفيسة وان وجد الاعطاء من جانب واحد ولم يوجد من الجانب الآخر

اذا كان التسليم بجهة البيع والثمن معلوم صح التمليك وعلى هذا عادات الناس

فان الانسان يقول لصاحب الدكان اعطني مثاقيل اللحم بدراهم وياخذ اللحم ولا يعطي

الدراهم ويريد به الشراء فصار في الحاصل ان البيع ينعقد بالتعاطي لوجود الفعل

من جانب واحد كما ينعقد لوجود الفعل من جانبين وفعل البائع يتضمن التمليك

قولاً واخذ المشتري يتضمن القبول ولا ذكر صدر الشهيد ان بيع التعاطي كما يحصل باخذ
والعطاء ينعقد بالتسليم على وجه البيع واخذه بلا ثمن لعادة الناس والتيسير من
الاموال والخسيس سواء وذكر في العادة وينعقد بيع التعاطي باخذ الجانبين مع بيان
الثمن بعد تسليم المبيع على وجه البيع القليلات و تسليم المبيع بدون بيان الثمن
في الخبز واللحم والصابون مع ونقل عن شمس الائمة الحلواني رحمه الله ان التعاطي
باخذ الجانبين لا يكون بيعاً وذكر في بيوع الذخيرة بعض مشايخنا اكتفوا بالاعطاء
من احد الجانبين وهذا القائل يشترط بيان الثمن لانعقاد البيع بتسليم المبيع
وهكذا في فتوى الشيخ الامام ابي الفضل الكرماني رحمه الله وفي المنتقى رجل امر
رجلاً بشيء اراد شراءه ولم يكن معه وعاء يأخذه فيه ثم فارقه ثم جاء بالوعاء بعد
ذلك واعطاه الدراهم فهو جائز فقد حكم بجواز البيع باعطاء الدراهم فهذا يدل
على انعقاد البيع بالتعاطي من احد الجانبين وعن ابي يوسف رحمه الله في رجل قال
لغيره كن شيخ الحنطة فقال كل قفيز بدرهم فقال الكفيل خمسة اقفزة فكال وذهب
بها فالمشتري وعليه خمسة دراهم وهذه المسئلة دليل على انعقاد البيع بالاعطاء
من احد الجانبين ذكره قاضي ظهير الدين في فتاواه اختلف الناس في بيع التعاطي
قال بعضهم ان البيع يختص بالاشياء الخسيسة كالبقل والخبز واللحم والحطب
وقال بعضهم ينعقد في الكل وقال القاضي الامام ابو الحسن السغدي رحمه الله
وهذا البيع لا يكون الا بقبض البدلين جميعاً وقال بعضهم ينعقد بقبض احد
البدلين وفي الفوائد الظهيرية عن صاحب المحيط في بيع التعاطي المختار عندي
انه يشترط الاعطاء من الجانبين وهو اختيار ركن الاسلام علي السغدي وابي
الحسن السغدي رحمهما الله وقال بعضهم يشترط الاعطاء من جانب والقبول

وصاحب المحيط الامام السرخسي رحمه الله وتاويل اذا نقص المبيع ولم ينقص الثمن
اما اذا رفع الثمن ولم ينقص المبيع فانه لا يجوز لان المبيع اصل الا اذا كان بيع مقايضة
وفي بيوع حاوي الدبابي هذا اللفظ اذا دفع الى آخر كرباسا بالف درهم
ثم دفع الى آخر كرباس كرفت بيش از انكه آرد دهد ملك شود وبرانا اكر سوكند
خورد كه كرباس ملك من نيست بيش از انكه آرد تسليم كند حانث شود لان
في بيع التعاطي القبض من جانب واحد يكفي وذكر فيها الصاحب سمال داد كه اكر وكان
تو ملك جبر برم ان سيم هلاك شد يهلك على السمال لانه ملكه وهذه المسئلة
دليل على ان بيع التعاطي ينعقد بنقص الثمن وفي الملتقط ان سفيان الثوري
جاء الى صاحب الزمان ووضع عنده فلسا واخذ زمانه ومضى وفي احد الفقيه
ابو الليث تدل تلك عند المراضي تقع البيع بالتعاطي قال السيد الامام ناصر الدين
رحمه الله اما بمجرد ذلك عند ظهور السعر اما ما يجري فيه المماكسة لا يكفي فيه
هذا القدر حتى يكون تجارة عن تراض وفيه ايضا ولو كان له آخر دينار فقال
ايا اعطيك بهذا الدينار دراهم مساومة بالدراهم ولم يقع بيع ثم فارقه عن قبض ولم يستانف
بيعا بهذا جاز الساعة وسعوه عن محل وفي ملتقط البياعات الدجيرة من عليه الدين
اذا حمل حنطة والقاها في بيت الدائن فقال له الدائن كلها حتى تنظر كم هي بيكالها
ولم يجر بينهما بيع فان لم يكن جرى بينهما مقاولة متقدمة تواضعا على ذلك لكن
تغير فلا بيع بينهما وقد وقعت واقعة الفتوى في حساب دين باقدون
قرار دادند كه در حساب ده من بيست من ارزن دهد وقد كان ذلك
القدر في ذمته وتراضيا على ذلك وبقي الكل ما له من من الدرهم بيسارا الا
ثلث الدين لم يقبض الدرهم في ذلك المجلس ثم بعد ايام جاء وقبض ذلك الثلث

من القلة وقال بعض السراو لم يتغير حل ينعقد البيع بينهما فعلى قياس ما ذكر في
مسئلة اثبات رجع غيره ينبغي ان ينعقد البيع بينهما بالقرار السابق والله اعلم وفي فتاوى
الدينارى يكرايكي كندم داد نيست راس از مثل بودن كرباس خرج كرده نامحسوب كندم فروختن
كرباس خرج كرد كندم صد من بدينارى بود و روز حساب بنيمه من است قال اگر مواضعه كرده اند
كه كرباس را چندين كندم اعتبار آن روز داد اگر مواضعه نكرده اند كه كرباس را چندين من كندم قال الامام علاء الدين
الدينارى ره المعتبر عند تاوقت الحساب لا وقت الخروج واعتبر بعض المشايخ
وقت الخروج واستدلال بدان كسي كرد اند كه از بقال حبوبات خرج كند و بيشتر
نسيم نه دهد اعتبار روز خرج را بود قال الدينارى والمعتبر عند تاوقت الحساب كذا
وجدنا فيما اختاره استاذنا الاقالة بالتعاطي يصح كالبيع كذا ذكر شيخ الاسلام علاء الدين
في زياداته وفي فتاوى سمرقند يان اذا قال المشتري للبائع اقم على بثمن غال
فرد البائع الثمن عليه وقبضه المشتري لا ينتقض البيع لان الاقالة بمنزلة البيع
والبيع لا ينعقد الا بالايجاب والقبول اذا كان بالقول وان كان بالفعل وهو التعاطي
لابد من التسليم والقبض من الجانبين وكذا الاقالة وهذه المسئلة دليل على
ان بيع التعاطي لا ينعقد بقبض الثمن كما اختاره صاحب المحيط على ما مر من قبل
في فوايد المجموعة منه وفي فوايد صاحب الفيض لا ينعقد النكاح بالتعاطي حتى
لو قالت امراة لرجل زوجت نفسي منك بدينار فدفع الرجل الدينار اليها في
المجلس ولم يقل بلسانه شيئا لا ينعقد النكاح وان كان بحضرة الشهود بخلاف
البيع فانه ينعقد بهذا المقدار وذكر محمد بن الفضل رجل قال لابن الصغيرة
زوجت ابنتك كذا بكذا فقال الاب اذهب بها حيث شئت ودفعها في
المجلس اليه فانه لا ينعقد ولو كان هذا في البيع ينعقد والحاصل ان

[illegible] المسائل [illegible] الشهود [illegible] السابق
[illegible] الأول من [illegible] الدلالين [illegible] الإجارة بالمساطي [illegible]
[illegible] الأصل في باب إجارة [illegible] السابق [illegible]
[illegible] الأجور المتفاوتة بين [illegible] والمكري [illegible]
[illegible] على المكري الأول [illegible] ويكون [illegible] الإجارة مستندة بالمساطي
[illegible] الإجارة الأخيرة [illegible] لا يعمل بالمساطي [illegible]
[illegible] أحكام الدلالين [illegible] إذا [illegible] يشتري [illegible]
[illegible] لا يسع له [illegible] الأجر [illegible] الأجر لأن البيع لا يتم
[illegible] الدلال [illegible] المشتري [illegible] المشتري [illegible] ذكر لذلك وقتا
[illegible] ذكر الوقت أو لا [illegible] الصوم [illegible] على أن يبيع [illegible] ذكر أجرا
[illegible] ذكر الأجر أو لا [illegible] الصوم [illegible] لا يجوز [illegible] فاسد
[illegible] الأجر [illegible] العمل [illegible] له أجر المثل [illegible] حسب العرف [illegible]
[illegible] الدلالة [illegible] الدلال [illegible]
[illegible] الدلال [illegible] أجرة [illegible] أو أجرة العمل [illegible]
[illegible] الدلال [illegible] البيع [illegible] الدلال [illegible]
[illegible] الدلال [illegible] البيع [illegible] الدلال [illegible]
[illegible] البيع [illegible] البيع [illegible] البيع [illegible] الدلال [illegible]
[illegible] صاحب المحيط [illegible] البيع [illegible] الدلال [illegible]
[illegible] الدلال [illegible] الدلال [illegible]
[illegible] المشتري الدلالية [illegible] ذلك [illegible]

ويجب على البائع الدلالية لانه قبل بامر البائع هكذا اجاب رحمه الله ثم قال ولو
سمى الدلال بينهما وباع المالك بنفسه ينظر الى العرف ان كانت الدلالية على
البائع فعليه وان كانت على المشتري فعليه وان كانت عليهما فعليهما وسئل
ابو القاسم رحمنا الله عمن قال للدلال اعرض صيغتي على المبيع وبعهما ولك اجر
كذا فعرض ولم يتم البيع على يديه ثم ان دلالا آخر باع قال للدلال الاول الآخر
يقدر عمله وعنائه قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا قياس وفي الاستحسان
لا اجر له لان اجر المثل يعرف بعمل التجار وهم لا يعرفون لهذا العمل اجرا وبه
ناخذ الدلالة في النكاح هل يجب لها اجر المثل قال محمد بن الفضل رحمه
الله لا ان لم تعمل شيئا وقال بعضهم لها اجر المثل لان لها سعيا في اثبات مقدمات النكاح فوجب
اجر المثل كما في البيع وهكذا اختاره قاضي خان وذكر في آخر اجارات الذخيرة ان محمد بن الفضل
كان يفتي بعدم وجوب اجر المثل للدلالة في النكاح وغيره من مشايخ زمانه كانوا يفتون
بوجوب اجر المثل وبه يفتي واما مقداره فالمعتبر فيه العرف كذا ذكر
صاحب المحيط في فوايده احكام اجرة كتبة الوثائق وما يتعلق بذلك ذكر في
اجارات مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام ابو الحسن عطاء بن حمزة السغدي
عن القاضي ياخذ الاجرة على كتبة السجلات والمحاضر وغيرها من الوثائق
هل يحل له ذلك قال نعم لان ذلك غير واجب عليه بل الواجب عليه هو التعليم
وايصال الحق الى المستحق فحسب قال ولكن انما يطيب له ذلك اذا اشترط قبل ما
يجوز اخذه لغيره والتقدير في ذلك ان الوثيقة اذا كانت مما يبلغ الفا
فضة خمسة دراهم وفي الفين عشرة دراهم وفي ثلاثة آلاف خمسة عشر كذلك
الى عشرة الاف حتى يصير خمسين في عشرة الاف ثم يزاد في كل الف دراهم

[illegible] الحسين الولوالجي [illegible] الذي كان أعلى من الشيخ [illegible]
من [illegible] وعنده [illegible] دراهم وإن كان صنعه [illegible]
كل صنعة [illegible] ونصف [illegible] الزيادة والنقصان على اختلاف ذلك وقال كذا
ذكر لنا السيد الإمام أبو سعيد رحمه الله وقال كذا روي عن أبي حنيفة رحمه الله
[illegible] من أصحاب السيد من رحمهم الله وذكر السيد الإمام في المنتخب وجه الناصر
أنه يأخذ الأجر على كسب السجلات والحاسر والوثائق ويأخذ قدر ما تعورا أخذه
لغيره وما يقل في كل ألف حبة درهم لا يعول به ولا يلتفت ذلك دفعة أسباب
[illegible] وأي مسمة للكاتب وكثرة للتعب وأما أجر مثله فعلى مشقته وقدر عمله
في صنعة أشباهه كما يستأجر الحكاك والنقاب بأجر كثير في مشقة قليلة وأما
أجر السجل على من يجب على المدعي لأن به أحضار حقه وكل من عمه أحضار الية
وقال صاحب المحيط على المدعي عليه لأنه هو الذي يأخذ السجل وقال الناطفي
الإمام فخر الدين حاد على من استأجر الكاتب وإن لم يأخذ أجره وأجر الماضي وعلى
من يأخذ السجل وعلى هذا أجر الصكاك على من يأخذ الشاهد في صرحنا قال
صاحب المحيط المعتبر في هذا العرف وعلى هذا لو أعطى المقر له أجر الصكاك
يكون الكاتب مالكا [illegible] حيث [illegible] قضاء الدين وإليه أشار محمد رحمه الله
رحمه الله الوثائق مسألة المسائل الثاني من [illegible] مال المدعي عليه أو [illegible]
أو له فإن كان مقرا بالمال يأخذ المال منه ويأخذ الحاكم منه إن كان [illegible]
وإن كان منكرا [illegible] المسألة على أن [illegible] ويأخذ منه [illegible]
المال [illegible] الحاكم وإن لم يكن له بينة على الحاكم يحلفه إن حلفه ليس [illegible]
فإن نكل يحبسه [illegible] الحاكم [illegible] المال [illegible] الحاكم [illegible]

الصغرى اذا قضى الدين واراد ان ياخذ صك الاقرار من المقر له ولا يدفع اليه
المراة لا يجبر بعض عليه في اول كتاب الشفعة وتمام المسئلة يتخرج في اقراره
كما ساوى الصغرى ولا يجبر على المستكتب في عرفنا وكذلك المحيط على صاحب الغصب
في عرفنا والسلك على الخراز وادبت على صاحب الكرباس في عرفنا اما اجرة
الحمام على الزوج او على المراة ان كانت تغتسل من الجنابة فعلى الزوج وان كانت
من الحيض فعليها وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده في كتاب الصوم ان ثمن ماء
الاغتسال لا يجب على الزوج بل يجب عليها وحكي عن بعض مشايخ بلخ رحمه الله
ان ثمن ماء الاغتسال يجب على الزوج لانه لا بد لها من ذلك وكان كثمن ماء الشرب
وانه عليه اجماعا من الجملة في فوايد صاحب المحيط احكام استثناء ما يعمل
فيه وما لا يعمل منه في فوايد صاحب المحيط المريض اذا قال لاخر اعتق عبدي
ان شاء الله بعد موتي صح الامر ولم يصح الاستثناء لان ذكر الاستثناء في الاوامر
باطل قال القاضي الامام المنتسب الاستحباب وكذا هذا في كل امر نحو قوله بع
عبدي ان شاء الله تعالى او قوله طلق امراتي ان شاء الله تعالى لا يصح الاستثناء
لان هذه الاستثناءات لا يعمل عمله بخلاف ما لو قال امرك بيدك ان شاء الله
حيث يصح لانه تمليك والاستثناء يعمل في التمليكات وكلمة ان شاء اذا دخلت
في الكلام دفع حكمه اي تصرف كان كذا ذكر في فوايد صاحب المحيط فعلى هذا لو
قال لامراته طلقي نفسك ان شاء الله او قال لاجنبي امر امراتي بيدك ان شاء الله
يصح الاستثناء لانه تمليك وقال رحمه الله في فوايده ايضا وفي القدوري اشارة الى
ان الاستثناء يعمل في الاوامر قال وذكر فيه لو قال خصيت عبدك امس ان شاء الله
يعمل الاستثناء حتى لا يصح الاقرار وقيل فيه خلاف بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله

[illegible] الطلاق [illegible] ان شاء الله [illegible]

[illegible]

[illegible] الاستثناء [illegible]

خلاف قال بعضهم يعمل وقال بعضهم لا يعمل واذا قال نويت ان اصوم غدا ان
شاء الله كانت نيته صحيحة حتى لو صام غدا بهذه النية جاز استحسانا كذا
في هذا الموضع يطلب التوفيق ذكر في الذخيرة واذا اراد الرجل ان يطلق
امرأته ولا يقع طلاقه ينبغي ان يستثني ويكون الاستثناء موصولا ملفوظا
فان المضمر لا يعمل وكذا المضمر في قلبه لا يعمل وكونه مسموعا هل هو شرط
قيل ذلك ليس بشرط وانما الشرط تصحيح الحروف والتكلم به وهو اختيار الكرخي
وقيل كونه مسموعا شرط وهو اختيار الهندواني والمسئلة معروفة في كتاب
الطلاق ثم اختلف المشايخ [illegible] الاستثناء
[illegible] الشخص [illegible]
والله لا طلق اليوم امرأتي [illegible]
ثلاثا ان شاء الله او قال لها انت طالق على الف فقالت المرأة لا اقبل كان هذا
الرجل بارا ولا يحنث في يمينه وهو اختيار مشايخ بلخ رحمه الله وعلى ما روي عن
ابي حنيفة رحمه الله ان من قال والله لا طلق اليوم امرأتي ثلاثا او قال واحدة فالحيلة
في ذلك ان يقول لها انت طالق ان شاء الله وهو مشايخ ما وراء النهر رحمهم الله
[illegible]

[illegible]

[illegible] اما بعد فانت طالق ثلاثا ان شاء الله موصولا بكلامه لا تطلق لانه

المكتوب الى الغائب كالملفوظ لو كتب الطلاق واستثنى بلسانه او طلق بلسانه
واستثنى بالكتابة هل يصح قال رحمه الله لا رواية في هذا وينبغي ان يصح وفي
مسائل الطلاق من فوائد صاحب المحيط رجل كتب الى امرأته كتابا وكتب فيه
ان شربت الخمر فانت طالق ثم قال بلسانه ان شاء الله موصولا هل يصح الاستثناء
قال لا يصح لان الكتاب عن الغائب بمنزلة الخطاب من الحاضر وكذلك اذا قال لامرأته
انت طالق وكتب على كاغذ مضمرا ان شاء الله متصلا به ينبغي ان يصح الاستثناء
وقال وسئل ظهير الدين المرغيناني عمن كتب لامرأته اذا جاءك كتابي فانت طالق
وكتب ان شاء الله موصولا ثم سود الاستثناء على وجه لا يمكن قراءته قال يصح استثناؤه
لان هذا رجوع عن الاستثناء في طلاق الذخيرة اذا ادعى الزوج التكلم بالاستثناء
في الخلع او الطلاق اذا ادعى التكلم بالشرط في الطلاق وشهد الشهود عن الخلع و
الطلاق بغير استثناء تقبل شهادتهم ويقضى بالطلاق والخلع وان قال الشهود
ولم يسمع منه غير كلمة الخلع والطلاق فالقاضي لا يفرق بينهما ويكون القول في ذلك
قول الزوج في فصل دعوى الفرقة على الزوج بالردة من طلاق الذخيرة وبعض
مسائل الاستثناء كتب في مسائل الخلع من مجموعنا هذا فتنظر ثمة احكام الدين
والتأجيل ذكر في كتاب الفوائد المسموعة من صاحب المحيط المقرض اذا مات
هل وارث المقرض هل يصح قال القاضي الامام فخر الدين خان رحمه الله لا يصح
كالراجل المقرض لان القرض عارية والعارية تبطل بالموت وقال صاحب المحيط
ينبغي ان يصح من الورثة على قول البعض قال واخذ من الفقهاء رأيت في المنتقى
ان القرض اذا صار مستهلكا فتأجيله صحيح والصحيح انه باطل والمقرض اذا شرط كل
شهر كذا ثم اذا اراد الرجوع فله ذلك ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في كتاب

الصرف ان التأجيل في بدل المستهلك صحيح سواء كان المستهلك دراهم او دنانير
او غير ذلك وقال زفر رحمه الله لا يصح والحيلة في صحة تأجيل القرآن محل المستقرض
على آخر بدينه وأجل للقرض ذلك الرجل مدة معلومة فانه يصح حتى لو اراد المقرض
ان يطالب المستقرض ذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبرأة براءة الدين في
رواية وبراءة المطالبة في الاخرى ولو اراد ان يطالب المحال عليه بعد ما احاله
ليس له ذلك وسئل صاحب المحيط عن الاجير اذا مات حيا انفسخت الاجارة
ثم ان المستأجر اجل ورثة الاجير هل يصح هل التأجيل قال فيه اختلاف
المشايخ وصورة ذلك ما ذكر محمد رحمه الله في كتاب اذا مات من عليه الدين
وسأل وارثه صاحب الدين ان يؤجله المال فاجله لا يجوز هكذا ذكر الخصاف
رحمه الله في تأجيل بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا اما ذكر الخصاف قول محمد
اما على قول ابي يوسف كان ينبغي ان يصح التأجيل بناء على مسئلة مذكورة
في كفالة الاصل وصورتها غريم الميت اذا ابرأ الميت عن الدين فرد وارثه على
قول محمد رحمه الله لا يصح رده لان الدين ليس عليه وعلى قول ابي يوسف رحمه الله
يصح رده لانه هو المطالب بالدين فلما عمل رد الوارث عند ابي حنيفة رحمه الله
وجعل كان الدين وجب عليه وجب ان يعمل تأجيل الدين في حق
الوارث ويجعل كان الدين على الوارث ثم قال صاحب المحيط اما ذكر الخصاف قول
الكل لان الاجل ثبت صفة للدين ولا دين على الوارث فلا يثبت الاجل
هذا اما ان يثبت الاجل في حق الميت او يثبت في المال لا وجه الى الاول لان
الدين يسقط عن ذمة الميت بالموت ولا وجه الى الثاني لانه عين يعني يشغل
الدين بتركة الميت والاعيان لا يقبل التأقيت والتأجيل ثم قال رحمه الله

الأصح عندي ان تاجيله صحيح وهكذا افتى القاضي ظهير الدين خان رحمه الله وان كان
هذا الدين يتعلق بالتركة ولكن بسبب في الذمة فلا يكون عينا حقيقة فيصح
التاجيل وافتى بعض المشايخ بعدم الصحة هذا اذا مات الآجر اما اذا مات المستاجر
واجل وارث المستاجر الآجر صح هذا التاجيل بالاجماع ولو اجل المستاجر الآجر
بعد فسخ الاجارة صح بالاجماع وكذا اذا ابلت المراة زوجها مدة معلومة وهي
المهر فانه يصح هذا التاجيل حتى لو طلقها طلاقا بائنا ليس لها ان تطالبه
بالمهر ما دام الاجل باقيا اما اذا مات المديون وترك اعيانا فاجل رب الدين
لا يصح لان الدين تعلق بالتركة والتاجيل في الاعيان باطل وقد مر الخلاف
فيه والمشتري بثمن مؤجل اذا مات حتى صار الثمن حالا بموته واجل البائع
الورثة فانه على الخلاف الذي مر هذه الجملة في المسائل المتفرقة من كتاب
الفرائض وفي بيوع الصدر اذا اشترى عبدا الى سنة ثم مات البائع لا يبطل الاجل
ولو مات المشتري يحل المال فلو اجل وارث المشتري شهرا لا يصح وفيه ايضا
اذا قال البائع للمشتري هر صفته او ندى بده او قال يك سال رابده لا يكون
تاجيلا فيه ويجوز تاجيل كل دين سوى القرض يعني ويلزم الابراء عن الدين
في كتاب الفرائض الوكيل بالشراء اذا اشترى للموكل ثم ابراء البائع الموكل
من الثمن يصح وذكر في الفتاوى البقالية اول كتاب الوكالة انه لا يصح عندهما
وعند محمد يصح والوكيل بالبيع اذا باع فابراء الموكل المشتري عن الثمن قال بعض
المشايخ لا يصح قال صاحب المحيط هذا خلاف مذهب اصحابنا رحمهم الله
والصحيح انه يصح ابراؤه وفيه ايضا اذا قبض رب الدين من المديون ثم ان رب
الدين ابرأ المديون من الدين هل يرجع المديون بما قبض منه ذكره الباب

[illegible] من وجه الاصل انه يرجع وهو اختيار شمس الائمة السرخسي رحمه الله
[illegible] المتن والشهيد [illegible] وذكر خواهر زاده انه لا يصح وهو اختيار بعض
المشايخ وكذا الوكيل بالبيع اذا قبض الثمن ان ابرأ ذمة المشتري عن الثمن صح
[illegible] الثمن على المشتري وفي ماذون المحيط وينبوع الذخيرة وشروط ظهير الدين
المرغيناني ان البائع اذا ابرأ المشتري عن الثمن بعد قبض الثمن يصح ويؤمر برد
الثمن الى المشتري [illegible] الاستروشني رحمه الله وروايت في فوائد والذخيرة ان
المقرض اذا ابرأ المستقرض بعد ما استوفى الدين يجوز ويؤمر برد ما قبض الى
المستقرض وفي كتاب الفوائد اذا ابرأ احد الورثة الغريم من الدين يصح في
نصيب المبرئ ما يكون ابراء وما لا يكون في ينبوع فتاوى القاضي ظهير الدين
لو قال المديونة تركت ديني عليك او قال بالفارسية حق خويش بتو ما تذم
يكون ابراء حتى لا يملك ان يدعي ذلك وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود
قالت لزوجها دست بيمان بتو ما تذم قال قاضي الامام فخر الدين خان زاده لا يكون
ابراء اذا ارادت ترك المطالبة وقال مولانا يكون ابراء فانه ذكر في نوادر ابن رستم
اذا قال الطالب تركت ديني يبرأ ولو قال المديونة من ازين وام كه ترست بتو ايد
شدم يبرأ ولو قال لا خصومة لي عليك لم يكن له ان يخاصم بعد وفي شرح [illegible]
لو قال تركت الدين عليك لا يبرأ وان قال تركته يبرأ ولو قال للطالب ابرئ ذمتي
[illegible]
فابرأه [illegible]
[illegible] دينار [illegible] الدينوذهم قال يكون ابراء عن الباقي وبه يفتي مولانا صدر
الجملة في فوائد صدر الاسلام وفتاوى رشيد الدين لو قال تركت ديني

عليك لا يكون ابراء لان معناه تركت دينى عليك لا تعتد فى ذلك بالحال ولو قال
مرا از تو چيزى نمى بايد فهذا اقرار بفراغ ذمته ولو قال من با تو حساب نمى كنم و مرا
با تو در دنيا حساب نيست بقيامت حسابست لا يكون هذا ابراء من الدين
ولو قال المديون نه در كار خدائى كردمت او قال بخدائى مانده است اللفظ الاول
يحتمل ان يكون ابراء اذا نوى والثانية لا يكون ابراء قيل لرب الدين وامى كه
ترا بر فلانست بمن بخشى او قال بمن منت كن او قال در بلاكى تقال بخشيدم او قال
كردم يكون ابراء فى العرف ومعناه بوى بخشى لا بحل ولو قال المديون ترا از آن
كردم بيزار اذا نوى ولو قال لا خصومة لك معك يكون ابراء ولو قال تا دنك كه فلان
است مرا بروى دعوى نيست يكون ابراء عما يدعى عليه من هذا التاريخ فى حيوته
وبعد وفاته بسبب قبل هذا التاريخ ولو ادعى بسبب حاصل بعد البراءة يصح
لانه لا يقع البراءة عنه وفى فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود ره لو قال لامرأته
مرا بحل كن فقالت كردم لا يبراء من المهر وذكر فى العدة فى كتاب الاقرار ولو حلت
زوجها فى حل يبراء من المهر كما اذا ابرأته عنها الا اذا كان هناك سابقة ولو
قالت لزوجها مرا صحيحه مى بايست از تو يافتم لا يكون اقرارا منها بقبض المهر ولو
قال ابرأت جميع غرمائى لا يصح الابراء قال الفقيه رحمه الله وعندى انه يصح و
فى دعوى الذخيرة اذا ادعى محمد ودانى بيدى رجل ثم قال المدعى من اين مدعا
زايد بن صاحب يدى ادرزانى داشتم ثم ادعاه بعد ذلك لا يسمع ولو قبل المدعى
الدين ازين مبلغ چند بمى بمان فقال ماندم كان هذا اسقاطا لذلك المقدار
حتى لا يسمع دعوى صاحب الدين بعد ذلك فى ذلك المقدار هبة الدين وما
يتصل بذلك ذكر فى الصغرى فى كتاب الهبة هبة الدين من غير من عليه الدين

يصح الا اذا هبه دين له بالقبض فهبه جاز وفي كتاب الهبة وان لم يأمره
بالقبض لا يجوز بالنص لو وهب غريما من ابيها ان امر به بالقبض جاز وفي
بعض كتب الشفعة الموهوب عليه هبة الدين من غير من عليه الدين لا يجوز
الا اذا سلطه على قبضه ويصير كانه وهبه حين قبضه ولا يستحكم الا بالقبض
وكذا لو وهب صوفا على ظهر وسلطه على جزه او ربا غير محصود او سلطه على
حصاده وكذا الثمر على التشجير وسلطه على جذاذه واما اللبن في ضرع الشاة
ففي رواية يجوز كما في هذه الاشياء اذا سلطه على الحلب فحلب وفي رواية لا يجوز
وفي الهبة لو باع الدين من غير من عليه الدين لا يجوز ولو باعه من المديون او
وهبه جاز ثم في هبة الدين من عليه الدين هل يشترط القبول ذكر في بعض
الكتب انه يشترط عند ابي حنيفة رحمه الله لا يشترط وفي بعض الكتب ذكر
الخلاف على عكس هذا والمذكور في اكثر الكتب والشروح ان القبول ليس بشرط
عندنا وهو الصحيح ويشترط في هبة الصغرى وسوغها ثم ابراء المديون عن الدين
وهبته منه يصح من غير قبوله ولكن يرتد بالرد وهل يشترط لصحة الرد مجلس
الابراء اختلف المشايخ فيه ولو قال امرأة لي على فلان ألف درهم فقال ابرأتك فقال
لا اقبل جاز وفي بعض النسخ هبة الدين ممن عليه لا تتم الا بالقبول والابراء
يتم لكن للمديون حق الرد قبل موته ان شاء وفي الصغرى غريم الميت اذا وهب الدين
من الوارث صح لانه وهب من عليه معين ولو رد الوارث الهبة يرتد عند ابي
يوسف خلافا لمحمد رحمه الله وقيل لا خلاف في هذا وانما الخلاف فيما وهبه
من الميت فرده الوارث واذا كان الدين من الشريكين فوهب احدهما نصيبه
من المديون صح وذلك اجازة من الشريك وان وهب نصيب الدين مطلقا يعد في الربع

ويتوقف في الربح كما لو وهب نصف العبد المشترك وينظر في هبة الصغرى

التبرع بقضاء الدين وغيره وما يتصل بذلك ذكر في حوالة الصغرى اذا تبرع

انسان بقضاء الدين بغير رضا من عليه الدين صح وكذا لو قبل انسان الحوالة

من غير امر المحيل برضى المحتال له صح وذكر فيها ايضا اذا تبرع انسان بقضاء دين

غيره جاز فلو انتقض ذلك بوجه من الوجوه يعود الى ملك القاضي لانه تطوع بقضاء

الدين وبمثله لو قضى بامره يعود الى ملك من عليه الدين وعليه القاضي مثله

ولو تبرع بقضاء المهر ثم خرج من ان يكون مهرا بردة المراة او خرج نصفه من ان يكون

مهرا بالطلاق قبل الدخول يرجع الى ملك الزوج وكذا المتبرع بالثمن اذا انفسخ

البيع يرجع بالثمن هذه الجملة في كفالة الصغرى وفي بيوع الجامع في باب ما يامر الرجل

غيره ان يقضي دينه من قضى دين غيره بغير امره فعند ارتفاع السبب يعود المقضي

به الى ملك القاضي ولو قضى بالامر يعود عند ارتفاع السبب الى ملك المقضي

عنه وفي وقف الصغرى ولو كفن الميت متبرعا فانفرسه السبع او جعل المسجد

حصيرا تبرعا فخرب المسجد يعود الكفن الى الملك فكفن عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله ولو

اشترى حصيرا او خشبا او قنديلا للمسجد ثم وقع الاستغناء عنه عاد الى

ملكه ان كان حيا والى ورثته ان مات وعلى قول ابي يوسف يباع ويصرف ثمنه

الى حوائج المسجد وان استغنى الناس عن هذا المسجد يصرف الى مسجد

آخر وفي فوائد صاحب المحيط اذا تبرع بادلاء الدين الى المحتال له فانه يجبر على

القبول وكذلك في السلم لو ادى المسلم اليه الى رب السلم قبل حلول الاجل

فانه يجبر على القبول وكذلك لو كان كفيلا بالنفس الى شهر فسلم قبل الشهر

فانه يجبر على القبول ومن قضى دين غيره بغير امره فان رب الدين ان يستحق

فلذلك لان الدين لبس بحصة فوايد صاحب الدين في الحاصل الدين الاب
اذا تبرع بمهر الابن ثم لم يجز الابن النكاح حتى ارتفع النكاح يعود المهر الى ما كان
وكذا في سائر الديون اذا تبرع انسان بقضاء الدين لغيره ثم ظهر ان الدين
يعود الدين الى ملك المتبرع ما يكون قضاء للدين وما لا يكون ذكر في
فتاوى القاضي ظهير الدين قال رحمه الله كانوا يقولون في الغصب والوديعة
اذا وضع بين يدي المالك يبرئ وفي الدين لا يبرأ حتى يضعه في يده او في حجره
فان رماه في حجره فقد برئ وفي غصب التجنيس الغاصب او المودع اذا وضع
العين بين يدي المالك يبرأ وان لم يوجد حقيقة القبض بخلاف ما اذا
استهلك المغصوب او الوديعة ثم جاء بالقيمة ووضعها بين يدي المالك
لا يبرأ ما لم يوجد حقيقة القبض وقد مر هذه المسائل في مسائل براءة الغصب
من انواع الضمانات وفي فتاوى ناصر خان استقرض رجل دراهم فاتاه المقرض
بدراهم فقال له المستقرض القها في الماء فالقاها المقرض قال محمد لا شيء
على المستقرض ويكون الهلاك على المقرض وهكذا ذكره في نوع غريب الرواية
قال وكذلك الدين والسلم ولو كان هذا في كر من طعام بسبب الشراء
او كان وديعة عنده فجاء ليسلم بحكم الشراء بعد ما صح الشراء او بحكم
الوديعة فقال القه في الماء ففعل يكون قابضا والهلاك على المشتري
لان في القرض والدين والسلم له ان يعطي غيره وفي الشراء والوديعة ليس
له ذلك وقد مرت المسئلة في مسائل القرض وفي اول وكالة النوازل
اذا بعث الدين على يدي رجل الى الطالب
وقال اشتر لي شيئا فذهب ليشتري فهلك في يده قبل الشراء فهو بريء

من مال المطلوب وقبل من مال الطالب لانه لما امره بالشراء فهذا كالامر
بالقبض وفي كتاب الغصب والضمان من الواقعات رجل له على آخر دين ودنانير دفع اليه المديون دنانير
وامره بان ينقدها فهلكت في يد الطالب هلكت من مال المطلوب والدين
على حاله لان الطالب وكيل منه في الانتقاد وكان يده كيده ولو لم يقبل المطلوب
شيئا واخذ الطالب ثم دفع الى المطلوب لينقد فهلكت في يده هلكت من مال
الطالب لان المطلوب وكيل الطالب وفي فتاوى الوناري البايع اذا قبض الثمن
من المشتري ثم رده عليه فهلك ان كان الرد على سبيل فسخ القبض يهلك
من مال المشتري والرد على سبيل فسخ القبض ان يقول خذ مني حتى اقبض
غدا فقبض المديون بتلك الجهة ينتقض القبض السابق وكذا في سائر الديون
ولو اختلفا فقال الدائن رددت بجهة الفسخ للقبض السابق وقال المديون
لا بل دفعت وديعة فالقول قول المديون لانهما اتفقا على قبض الدين
فبعد ذلك رب الدين يدعي فسخ القبض وهو ينكر فيكون القول قوله
ولا يبقى الدين واجبا عليه اصلا كان القول فيه قول المملك في جهة التمليك
ومما يتصل بذلك ذكر في فتاوى رشيد الدين رح اذا كان لرجل على انسان
دينان من جنس واحد فادى المديون شيئا من المال فالقول قول الدافع انه
دفع باي جهة فسقط ذلك الدين عن ذمته ولو كانا من جنسين بان كان
احدهما من الذهب والآخر من الفضة او احدهما من الحنطة والآخر من
الشعير فادى الفضة وقال اديت عوضا عن الذهب لا يكون عوضا عن الذهب لان
المعاوضة لا تتم الا بالطرفين دلال باع شيئا ثم المشتري دفع عشرة دراهم
الى الدلال ويقول دفعت من الثمن وقال الدلال دفعت بجهة الدلالي فالقول

بين الاب مع بيته لانه الملك رجل ادعى لابنه مالا ثم اراد الاسترداد فالقول
القول قوله انه دفع قرضا لانه هو الملك رجل ادعى على آخر انه اقرضه الف
الف درهم وانه قد مات ولم يترك شيئا فاقام وارثه بينة ان الاب اعطاه
الف درهم هبة جاز يقبل هذه البينة ويكون القول للوارث ان الاب اعطى
بجهة الدين لان الوارث قام مقام المورث فيكون القول قوله فيها
القليل هذه الجملة فتاوى رشيد الدين ذكر في العدة اذا كان عليه الف
من كفالة والف من ثمن مبيع فجاء بالف وقال اؤدي هذه من الكفالة وقال
الطالب لا احل هذا الا من جميع مالي عليك له ذلك ويحصل القصد عن المالين
ويرجع ما فيه على المكفول عنه وان قصد ولم يقل شيئا فالطالب يجعله من
اي المالين شاء وذكر في ابواب الكفالة من الزيادات رجل عليه مال واحد
قرض او ثمن مبيع حال او موجل ادى بعض المال وقال هذا من اجل الصفتين لا
يعتبر ذلك ولو كفل بنصف المال رجل بادى نصف المال وقال هذا من كفالة
فلان يعتبر وكذا لو كان مكفولا بنصف كفيل وكذا لو كان اصل المال مختلفا الدين
قرض والآخر كفالة ذكر في نكاح جامع الصغير رجل تعشى الى امرأة بشيء فقال
هو هدية وقال هو من المهر والقول قوله انه من المهر لان الطعام الذي يؤكل
فان الرجل قوله مع اليمين بخلاف سائر الاشياء لانه قد يكون هدية
وقد يكون من المهر فلم يكن الظاهر شاهدا لها وهو الملك فيكون مع العالم
بالتملك دون ما يجب المصير اليه قوله دون قوله الا ان قوله قول العالم اذا
من يقول قول الجاهل الا فيما صار مكذبا ساره وذكر في العيون القول قوله
الا فيما لا يبقى ويفسد واللحم لا يبقى وان كان ساوا الحنطة والدقيق يبقى تحلى

هذا يكون القول قول الزوج في الحنطة لانه دقيق وذكر قاضي خان رح والقياس
في الطعام ان يكون القول فيه قوله الا انا تركناه للعرف فانهم يقصدون
بالطعام المهيأ للاكل نحو الحمل المشوي والحلواء وغيرهما من الاشياء التي
لا يمكن ادخارها الى وقت البيع فيقصدون الاخذ اعني ان ما لا يكون مهيأ
للاكل كالشاة الحية والحنطة والدقيق والسكر كان القول قول الزوج ويكون
من المهر وذكر في الهداية وقيل ما يجب على من الخمار والدرع وغيرها ليس له ان
يحتسبه من المهر لان الظاهر يكذبه وفي فتاوى القاضي ظهير الدين رحمه الله
ان القول قول الزوج الا في الطعام الذي يؤكل فيسر ذلك وقالوا ان كان
مما لا دقيقا او عسلا او شيئا يبقى كان القول قول الزوج وان كان مثل الخبز
واللحم والشيء الذي لا يبقى لا يقبل قول الزوج انه من المهر وقال ابو القاسم
الصفار رحمه الله كل متاع لا يجب على الزوج شراؤه لها كان القول قوله انه
من المهر وان كان واجبا على الزوج شراؤه لها مثل الدرع والخمار ومتاع البيت
لا يقبل قوله فقيل له الخف والملاءة قال ليس على الزوج ان يهيئ لها اسباب
الخروج قال الفقيه ابو الليث قول ابي القاسم حسن وبه نقول و
فيها مسئلة عجيبة روي انه لا يجب على الزوج خفها ويجب عليه خف
امتها لانها مستغنية عن الخروج دون امتها وفي شهادات الجامع في الفتاوى
ولو بعث الى المرأة عند زفافها شيئا ثم قال هذا الديباج اخذته من بزازي
اراد الاسترداد ليس له ذلك ولكن لصاحب الديباج ان يسترده بحجة وفي
فتاوى الوقار الزوج اذا بعث الى زوجته عند زفافها اشياء منها ديباج فلما
رفعت اراد ان يسترد من المرأة الديباج ليس له ذلك اذا بعث اليها على

[illegible] الاب لو جهز ابنته بجهاز الاسراف وزعم دفع البيت عارية
[illegible] مسائل دعوى النكاح ان شاء الله تعالى فيما يتعلق ولو نقضا [illegible]
الفروض والدين جميعا في محله ان شاء الله تعالى احكام المزارعة والمعاملة

في فسخ المزارعة والمعاملة وموت احد المتعاقدين في المدة ذكر الفقيه
محمد بن الوليد رحمه الله في مزارعة الجامع الصغير اذا اخرجها المزارع ثم نقضت
المزارعة وان كان البذر من قبل المزارع فلا شيء له على رب الارض لانه تبرعه
وان كان من قبل رب الارض فله عليه اجر المثل لانه اجير عمل له بحكم الاجارة
الفاسدة لانه لا شيء له في الخارج في هذه الحالة هذا هو المذكور في الجامع
والمذكور في عامة الكتب لا شيء للمزارع على رب الارض لانه ليس للمزارع يد
عامة على ملكه والمذكور في التجريد الزيادات وليس للعامل ان يطالب رب الارض
بعمل فسخ المزارعة مما كرب من الارض وحصد الاشجار وكذلك
الحكم بعد ما انفسخت المزارعة بمضي المدة واخرج رب الارض
الارض من يد المزارع وكذلك هذا الحكم فيما اذا مات رب
الارض قبل المزارعة بعد ما كرب الارض وحصد الاشجار كذا
ذكر في التجريد واذا اختلفت اشارات الكتب يعني ان رب الارض
يطلب رضى العامل ويطيب قلبه وفي مزارعة العدة واذا مات
رب الارض بعد ما بذر المزارع قبل ان يستحصد والبذر منه
للمزارع بقي العقد الى ان يستحصد ولا يجب شيء من الاجر على
المزارع وان مات قبل الزراعة بعد ما عمل في الارض بان كرب
وحصد الاشجار انفسخت المزارعة ولا يغرم ورثة رب الارض للمزارع شيئا

وان مات بعد الزراعة قبل النبات ففي انتقاض المزارعة اختلاف
المشايخ هكذا ذكر المسئلة في التجريد البرهاني ثم قال فيه هذا
اذا مات فلو انقضت المزارعة والزرع بقل يترك الارض في يد
المزارع الى وقت الادراك باجر مثل نصف الارض كذا في التجريد
وذكر في مختصر القدوري ولو انقضت مدة المزارعة والزرع بقل
كان على المزارع اجر مثل نصيبه من الارض الى ان يستحصد وفي
باب الصدر في المزارعة من المبسوط ولو دفع اليه زرعا في ارض وقد
صار بقلا معاملة او دفع اليه نخلا فيه طلع معاملة على
النصف فان مات احدهما بعد ما قام عليه المعامل حتى انعقد
حبه وزاد الطلع بعمله تبقى المزارعة بينه وبين ورثة الآخر
وان مات قبل ان يزيد الزرع والطلع انتقضت المزارعة ولا يرجع واحد منهما
على صاحبه والزرع والثمر كله لرب الارض والنخل او لورثته لانه ليس للعامل
فيه حق يجب استيفاؤه لتقبيل صيانة محله وفي مزارعة المحيط ولو مات رب
الارض والزرع بقل كان المزارع ان يقوم على الزرع الى ان يدرك فيقسم بينه
وبين ورثة رب الارض على الشرط ولا اجر عليه للارض وانتقضت المزارعة
فيما بقي من السنين ولو مات المزارع والزرع بقل فاراد ورثته ان يقوموا على
الزرع ليتم ذلك وهكذا الحكم في المعاملة وان قال ورثته نحن نقلع الزرع و
نقل فيه لا يجبرون على العمل كذا في المحيط وفي فوائد صاحبه اذا مات العامل
بعد ما انعقد الكرم معاملة هل لورثة العامل حصة من انزال الكرم انه ان مات
بعد وقت الاهلية له الحصة وان مات قبل الحد وقت الاهلية لم يكن له ذلك

في قيام أحد الفاسقين على المزرع والثمر ذكره المحيط دفع كرمه معاملة فقام عليه
العامل مدة ثم تركه ثم جاء عند الإدراك بطلت الشركة إن كان رده على صاحبه
بعد ما خرجت الغلة والعنب وصارت بحال لو قطعت كانت لها قيمة
لا يبطل شركته وهو شريك على الشرط المتقدم وإن كان رده قبل خروج
الثمرة أو بعد خروجها ولكن في وقت لو قطعت لم يكن لها قيمة فلا شركة
له في الغلات ولو أن صاحب الكرم أخذ كرمه بعد ما خرج الطلع وقام عليه
بغير إذن العامل فالخارج بينهما وإن أخذه قبل خروج الطلع وقام عليه
ثم أخذه العامل ولم يأذن له رب الكرم فقام عليه حتى صار ثمرا فهو لرب
الكرم ولو دفع إليه أرضه مزارعة بالنصف وشرط البذر على المزارع فلما أدركها
المزارع ونبت قام
بغير إذن المزارع حتى
إلا أنه لم يسقه ولم
أن يكون كله لرب الأرض وفي الاستحسان يكون بينهما ولو سقاه الحبي بعد
ما بذره المزارع ولم ينبت فالخارج على حكم المزارعة لا يتغير لأن حق به غاسبا هذا إذا
بذر المزارع وسقاه رب الأرض فأما إذا بذر رب الأرض بغير إذن المزارع ولم ينبت
حتى سقاه المزارع وقام عليه حتى استحصد فالخارج بينهما على ما شرطا وهذه الجملة من
الضبط هذا الذي ذكرنا كله إذا كان البذر من جهة المزارع فإن كان من جهة رب الأرض
وذكر في العدة دفع أرضا وبذرا مزارعة فزرعها المزارع ونبت ثم قام عليه رب الأرض
حتى أدركه فالمدرك بينهما على ما شرطا فإن لم ينبت حتى سقاه رب الأرض
وأدركه يكون بينهما استحسانا والقياس أن يكون كله لرب الأرض

وذكر في المبسوط ولو دفع ارضا وبذرا مزارعة ثم ان رب الارض اخذ الارض و
البذر بغير اذن المزارع وزرعها ولم ينبت حتى سقاه المزارع فنبت وادرك
فالخارج بينهما استحسانا لان رب الارض لما بذر في الارض ولم يسقها وترك حتى سقاه
المزارع صار كانه اذن للمزارع بان يعمل على المزارعة الاولى ولو اخذ رب الارض
ارضه وبذره بغير اذن المزارع وزرعها حتى نبت الزرع ثم قام عليه المزارع
حتى ادرك فالخارج كله لرب الارض لانه لما اخذه وزرعه ونبت الزرع
انفسخت المزارعة وصار الزارع رب الارض فالعامل بالقيام عليه صار معينا
لرب الارض فالحاصل في هذه المسائل انه اذا كان البذر من جهة رب الارض او المزارع
وزرعها احدهما بغير اذن الاخر ونبت الزرع او لم ينبت حتى قام عليه الشريك الاخر
بغير اذنه حتى ادركه ففي كل الصور يكون الخارج بينهما الا في صورة واحدة وهي
ان يكون البذر من جهة رب الارض وزرعه رب الارض بغير اذن المزارع
ونبت الزرع ثم قام عليه المزارع ففي هذه الصورة الخارج كله لرب الارض
ومما يتصل بهذه المسائل دفع ارضا وبذرا مزارعة الى رجلين ليعملا فيه ثم انهما
كربا الارض وزرعها احدهما هل يكون للشريك الذي لم يزرع فيه نصيب كانت
واقعة الفتوى ولا شك ان زرع باذن الشريك الاخر يكون للذي لم يزرع فيه نصيب
وذكر الامام الاجل ناصر الدين ابو القاسم الشهيد ره في مزارعة كتاب خلاص المفتي
واحاله الى النوازل قال ابو جعفر لو اخذ ثلاثة ارضا بالنصف ليزرعها بالشركة
فغاب احدهم وزرع اثنان بعض الارض حنطة ثم حضر الثالث وزرع
بعض الارض شعيرا ينظر في ذلك ان كان ذلك باذن كل واحد منهم فالحنطة
بينهم ويرجع صاحب الحنطة بثلث البذر على الثالث والشعير بينهم ايضا

ويرجع من عليهما بثلثي الشعير الذي بذله بعد دفع نصيب صاحب الارض
وان تعلق بغير اذن فالحكم ثلثها لصاحب الارض وثلثاها لهما وبرجوع
ثلث الارض واما سلب الشعير فحصة ابتداء بذله ولرب الارض مساقاة
لان تلقي الشعير زرع فيما تعلق وثلثه زرع بحق وعليه نقصان الارض في
مقدار ثلثي ذلك والله اعلم لحكام العمارة لمالك البئر ما يوجب الرجوع وما
لا يوجبه سئل الشيخ الامام شهير الدين الاوشيني في رجل بنى حانوتا من خوده لعمارة
كرده بامر صاحبه جوبها بكار برد لو اندكه بهجت سيم انجه بكار برد نسبت بخواهد داد

مسئلة كتاب الاقرار من الذخاري والبيعات مسئل الفقيه ابو جعفر رحمه الله عن
اقرار الاقرار في الصحة وهي جواب فيما الرجل من ماله تمامات وترك
هذه الدار وهذه المرأة وابنا فادعى الابن العمارة بينهما ميراثا والمرأة
تدعي انها دار وعمارتها لها قال ان كان عمرها باذنها فالعمارة لها والنفقة
دين عليها فيغرم حصة الابن وان عمرها بغير اذنها لنفسها فالدار ميراث
بينهما ويغرم قيمة نصيبه من العمارة ان شاءت وتسلمت العمارة كلها لها وان
عمرها لها بغير اذنها قال الامام نجم الدين النسفي رحمه الله العمارة لها
ولا شيء عليها من النفقة وانه متطوع في ذلك وعلى هذا التفصيل عمارة
كرم امرأته وشاء امثالها كذا ذكر المسئلة في اقرار الذخاري والبيعات
وفي كتاب الاحكام ولحاله الى فتاوى الفضلي اذا سقف منزل امرأته بامرها
فالسقف لها وان فعل بغير امرها فله ان يرفعه وذكر في كتاب الشيطان من
الجلدية كل من بنى في ارض يكون البناء للآمر وان بنى بدون امره يكون له

ان يرفعه الا ان يضر بالبناء فح يمنع بعدا ذا بنى بنفسه بدون الامر اما اذا
بنى بترب الارض بدون الاجنبي ان يكون متطوعا كما مر وفي فتاوى القاضي
ظهير الدين استاجر دارا وبنى فيها من التراب الذي كان فيها بغير امر صاحب
الدار ثم انقضت مدة الاجارة وانفسخت الاجارة ان كان البناء من لبن اتخذ
من تراب كان في هذه الدار فان المستاجر يرفع البناء ويغرم قيمة التراب
لصاحبه وان كان البناء من طين لا ينقض البناء لانه لو نقض يسود ترابا
ذكر في النوازل الطيان اذا ركب في الطاحونة حجرا من ماله او اتخذ فيه حديدا
او المستاجر من ماله وانقضت المدة ان فعل ذلك بامر صاحبها على ان يرجع في
الغلة يرجع بذلك ويكون ذلك للامر وان فعل ذلك بغير امره فان كان غير
مركب في البناء فهو له وله ان يرفع وان كان مركبا رفع اليه قيمته يعني اذا
فعل ذلك لنفسه اما اذا ركب لاجل المالك بغير امره يكون متطوعا كما مر
وفي فتاوى ابن بناري اسيابان سنك وسنكي كرد آورد ست واسيا كردان
كرده تواند كه بحساب غله فرو رود قال في سنك وسنكي آران وي بود و
بتراضي قيمت بكيرد واكر سو كند دهد كه دهاند اشت نتواند لان الاقرار
والانكار فيه سواء ويأخذ القيمة بالتراضي في الحال واكر اسيابان در ميان سنك
سنك خويش اندر آورد بعد از كذشتن مدت تواند كه سنك بر دارد
قال اكر سنك زيرين نهاده است تواند اما اكر سنك زيرين بود نتواند في وضع
خلاف سنك اسيا برداشتن لانه مركب في ملكه وفي تجريد البرهاني واذا جصص
المستاجر الدار او فرشها بالآجر او ركب فيها بابا او علقا او جعل مسمارا في
بابها او اقربه الاجر اراد المستاجر قلعه وذلك مما لا يضر بنفسه وما

[illegible] بالدار [illegible] له فلسه ولكن يضمن له قيمة الدار [illegible]
[illegible] يوم [illegible] ضمان مستأجر وخالفه [illegible] تهارت كرمت بأذن آجر
لا شك أن العمارة تكون للآجر لأنه عمل بأمره وقد ذكرنا من قبل أن من
[illegible] بأمر يكون البناء للآمر وهل يرجع عليه بما أنفق من غير شرط الرجوع
على قياس ما أجاب ظهير الدين رحمه الله ينبغي أن لا يرجع على الآجر من غير
شرط الرجوع وقد كتبنا عن أبي جعفر رحمه الله أن الزوج إذا عمر دار امرأته بإذنها
يكون النفقة دينا عليها ولم يذكر أنه شرط الرجوع وذكر في كتاب الحيطان
من الذخيرة وأحاله الكبير المتوازل لو أن رجلا بنى على السطح الأعلى في دار
امرأته بأمرها ثم أراد أن يرفع ذلك قال البناء للمرأة وليس له أن يرفعه وإن كان
بنى بغير أمرها فله أن يرفعه إن كان لا يوجب رفعه ضررا في غير بنائي قال في
الأصل إن من بنى في دار غيره بناء وأنفق في ذلك بأمر صاحب الدار كان البناء
لصاحب الدار وللباني أن يرجع على صاحب الدار بما أنفق وذكر في إجارات الخيل
أن في هذا الفصل اختلاف المشايخ رحمهم الله بعضهم قالوا البناء لصاحب الدار
واستدلوا بما ذكر محمد رحمه الله في كتاب الإجارات أن من آجر حمامه وقال له
استرم فعمل فالعمارة تكون لصاحب الحمام وقال بعضهم البناء يكون للباني
وإن بنى بإذن رب الدار واستدلوا بما ذكر محمد رحمه الله في كتاب العارية أن
من استعار من آخر دارا وبنى فيها بإذن رب الدار فالبناء يكون للمستعير
وهذا الاختلاف فيما إذا لم يقل رب الدار للباني ابن فيها على أن أعطيك ما
أنفقت [illegible]

وكل رب الحمام ان يرم ما استرم من الحمام ويحسب له البناء لصاحب
البناء لصاحب الحمام وللمستاجر على الاجر قدر ما انفق [illegible]
الذي يناري في فصل المتفرقات مردی زنی خواست واین زن را مردی خانه
است ودیوار آن که جریبی بهشتاد درم خرید زن با شوی مواضعه کرد
این زن را عمارت کن سکنی مرترا بود شوی مر این زن را عمارت کرد بدل وجه
رسید که جریبی بهزار درم بخرید این زن بمرد ورثه وی میگویند که زن را
مضاست این مرد تواند که قیمت سکنی از ایشان طلب کند اجاب رحمه الله
تواند واگر قیمت بدهند سکنی بردارند وباقی میراث کنند واگر مواضعه
نکرده اند متبرع بود در عمارت والله اعلم وذکر صدر الاسلام ابو الیسر رحمه
في شرح كتاب العارية اذا استعار ارضا ليبني فيها ويسكن ما بدا له على انه
ان خرج فالبناء لصاحب الارض فهذا فاسد لان هذا في الحقيقة استيجار
الارض بالبناء الذي يبني وذلك البناء معلوم ومجهول واعلام الاجر شرط
جواز الاجارة فكانت الاجارة فاسدة واذا بنى وسكن فيها فعليه اجر المثل
والبناء لصاحب البناء وهو المستاجر ولصاحب الارض ان ينقض بناءه وفي باب
المضاربة بالعروض من مضاربة الاصل اذا دفع الى رجل ارضا بيضاء على ان يبني
فيها كذا كذا بيتا رسمى طولها وعرضها وكذا كذا حجرة على ان ما يبني من ذلك
فهو بينهما وعلى ان اصل الدار بينهما نصفان فبناها كما شرط فهو فاسد ويجمع
ذلك لرب الارض وللبناء على رب الارض قيمة بنائه واجر مثله فيما عمل وفي
مسئلة الذي ذكره المذكورة في كتاب الاجارات والمزارعة انه استاجر اياه
ليعمل له في ارضه ما بدا له فيكون اجارة الا انها فسدت لمكان

يسع قلعة بالدار المسلم له قلعة [illegible] الأرض السنة أجر المدة فهذا
فيمته يوم يختصمان [illegible] الدار لأن الأصل [illegible] الأرض فقد عمل في
الأسلم [illegible] العمارة فيقع عمله للآمر وقال استحسن [illegible] ذكرنا من قدر قيمة تصير
[illegible] مثل عمل الإجارة أن تعمل بالمرمة [illegible] من غيره فرمة العمل
[illegible] الإجارات قال ولو دفع إليه أرضا [illegible] يبني فيها دسكرة وزوجها
[illegible] من شيء يكون بينهما نصفان فبناها كما أمره وأجر ما أصاب
[illegible] لا يجمع ذلك للبناء والبناء له ولرب الأرض أجر مثل الأرض [illegible] أن ينقل
[illegible] من أرضه وفي المسألة الأولى جعل البناء لرب الأرض لأن عمله بالإذن
[illegible] أنه أراد به العمل لصاحب الأرض حيث شرط نصف البناء له وتحت البناء
لنفسه ولأنه يصير مشتريا الأرض بنصف الأرض شراء فاسدا وصار [illegible]
[illegible] أرض فوقع عمله كله في محل مملوك للآمر وفيما نحن فيه لم يقع لأن العمل للآمر
[illegible] بالبناء [illegible] أرض غيره صار رب الأرض متى شرط لنفسه
شيئا مما كان أجر أرضه ليبني فيها ولو آجرها [illegible] البناء
[illegible] الأجرة لو آجرها للبناء وعليه أجر مثل الأرض لرب
الأرض [illegible] شرط مع ذلك أن الأرض والبناء بينهما نصفان كان ذلك
[illegible] أجر مثل الأرض والباقي قيمة ما بنى يوم بنى [illegible]
[illegible] فيما عمل بناء ذكرنا في المسألة الأولى والله أعلم ومن هذا الجنس فيما
يتعلق بالعمارة في الأوقاف ذكر في العلة المتولي إذا بنى في عرصة الوقف كان
من مال الوقف يكون للوقف وكذا لو بنى من مال نفسه ولكن للوقف إن
بنى لنفسه من مال أن يشهد كان ذلك [illegible] ذكرنا أن للوقف خلاف

الاصح انه ابى في سلك التسبير ولم يذكر شيئا حيث يكون البناء له ان بنى من
ماله على ما مر وفي فوائد ظهير الدين المرغيناني رحمه الله المستاجر اذا بنى في
دار الوقف على ان يرجع في الغلة فله الرجوع ورايت في بعض الفتاوى حانوت
موقوف بنى فيه ساكنه بغير اذن المتولي فقال انفقت فيه كذا وكذا ان كان
رفعه لا يضر بالبناء القديم رفعه وهو الساكن فيه وما لا يمكن رفعه الا
بضرر فهو الذي ضيع ماله فليتربص الى ان يتخلص ماله بتخريب البناء ثم باخذه
لا يكون بناء المستاجر فيها مانعا من صحة الاجارة من غيره لانه لا يد له على
ذلك البناء حيث لا يملك رفعه فان اصطلحا على ان يجعل ذلك للوقف بثمن
لا يتجاوز اقل الثمنين متروعا او مبنيا فيه يجوز وان كان بنى بامر المتولي على ان
يرجع في غلة الوقف فالبناء للوقف وله الرجوع بما انفق في العمارة وينظر في وقف
التجنيس وفي فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله وفي فوائد عمي نظام الدين رحمه
الله سئل مولانا رحمه الله متولي مزبكي را فرمود تا سر هناره كرد وبيشتر از اداء اجرة
بمزدعامل اجر خود را از مال وقف طلبد يا از مال صحيح الجاب را اين تركه
متولي طلب كند وفي وقف العمدة قيم الوقف اذا دخل حانوتا في دار الوقف
ليرجع في غلتها له ذلك لان الوصي اذا انفق من ماله على اليتيم ليرجع له ذلك
والاحتياط ان يبيع من آخر ثم يشتريه لاجل الوقف ورايت في موضع آخر قيم
الوقف اذا انفق في عمارة الوقف من ماله فان اشهد انه ينفق ليرجع فله الرجوع
والا فلا بخلاف الوصي اذا اشترى لليتيم او قضى دين الميت او نفذ وصيته فانه
لا يكون مشروطا شرط الرجوع ام لا لان الوقف كالوصي وفي فتاوى رشيد الدين
رحمه الله المتولي اذا صرف الى العمارة من خشب مملوك له ووقع فيه شيء من ماله

[illegible] المأمور وما لا [illegible]
[illegible] قال [illegible] في المستصفى وقال صاحب المحيط لا يرجع وهو
الصحيح وعليه الفتوى وفتاوى رشيد الدين رحمه الله رجل قال لآخر بايع
بكر بهما خليطا ادفع الى فلان الف درهم فدفع لا يرجع بما دفع على الآمر
يرجع بها على المأمور ولو امره ان يتصدق عنه بعشرة دراهم ففعل لا يرجع
على الآمر بشيء الا ان يكون خليطا له ولو ادعى رجل على آخر خطة فانكرها قال
لرجل ادفع الى المدعي قفيز حنطة من مالك فدفع لا يملك الرجوع لانه لم
يقل ادفع لترجع علي وبمجرد الدعوى لم يصر دينا عليه ليصير هذا امر اقضاء
دينه منه كذا ذكر رشيد الدين رحمه الله وذكر في كفالة الذخيرة اذا قال
ادفع الى فلان الف درهم قضاء له ولم يقل عني او قال اقرض فلانا الف درهم
ولم يقل ولا قال على اني ضامن لها او كفيل بها فدفع المأمور الى فلان فان كان
المأمور شريكا للآمر او خليطا له يرجع على الآمر وتفسير الخليط ان يكون للمأمور
معه السوق بينهما اخذ واعطاء وبينهما مواضعة على انه متى جاء رسول هذا
الوكيل يمنح منه او يقرض منه فانه يرجع على الآمر بالاجماع لان الضمان في
الخليطين مشروط عرفا لان العرف فيما بين الناس انه اذا كان بين اثنين
شركة واخذ واعطاء فانما امر احدهما صاحبه بدفع ماله الى الغير فانما امره
ليكون دينا على الآمر والمعروف كالمشروط وكذا اذا كان المأمور عيالا
اذا كان المأمور بقبول الامر يرجع على الآمر بالاجماع وان لم يقل على الضمان
ولم يشترط الرجوع وان لم يوجد شيء من هذه الثلاثة وهي ما الخليط او
الضمان او شرط الرجوع فالمأمور لا يرجع على الآمر عند علمائنا الا في موضع

الله قال بعض مشايخنا رحمهم الله مثل الحمام والطاهرة للسر بحلها
بين الاخذ والاعطاء يكون بينهما من اهل الجانبين لا من كل جانب ولو قال
انفق على اولادي فانفق يرجع من غير شرط الرجوع والضمان قال ظهير الدين
رحمه الله الامر بالانفاق واداء الخراج والصدقات الواجبة لا يوجب الرجوع
من غير شرط الا رواية عن ابي يوسف رحمه الله كذا ذكره في الذخيرة وفي روايات
المبسوط اذا امره بالقضاء او الضمان ولم يضف الى نفسه فقضى او ضمن
لا يرجع عليه الا اذا كان شريكا او خليطا او امره بشيء منه رجع عليه الا اذا كان في عياله وقوم منزلة
الخليط والمراءة اذا امرت زوجها بالدفع الى اقربائها او الابن الكبير في عيال ابيه
فهم بمنزلة الخليط والشريك وذكره في كفالة الذخيرة وفي
الفاضي من العمدة رجل قال لآخر ادفع الى فلان الف درهم على اني ضامن
لها والمدفوع اليه حاضر يسمع هذه المقالة فدفع فالالف قرض للدافع
على الآمر والقابض وكيل بالقبض وليس للمأمور ان ياخذها من القابض
وللآمر ان ياخذها بينهما من القابض واما قال في الكتاب والمدفوع اليه حاضر يسمع لان
المدفوع اليه يصير وكيلا عن الآمر بالقبض والوكالة لا يصح قبل علم الوكيل
فيشترط حضرته وسماعه ولو استهلكها القابض يضمن ولو هلك في يده
هلك امانة وكذا لو تلف اعطاه ولو قال اقرضه على اني ضامن والمدفوع اليه
حاضر يسمع فلم فهو قرض على القابض والآمر ضامن ولو قال القابض اعطني
الف على ان فلانا ضامن وذلك الرجل حاضر يسمع فهو قرض على القابض والآمر
ضامن وذكر في النوادر الذي يكون قرضا والذي لا يكون قرضا من الجامع
الكبير لو قال لخليطه ادفع الى فلان الف درهم فقبل فانه يضمن الآمر دون

لا يدفع المالك زكاة ما دفع بحساب الدين ثم ان قال ابو زيد المراد بالمراد
الف درهم ضمنها ثلثة بالضمن الامر لان موضوع الخلاف ان لا تقبض ضمان
التملك وضمان الرهن ضمان تملك يجب على القابض وعن هذه المسئلة
استخرجنا جواب مسئلة صارت واقعة الفتوى وصورتها دو كس باهم دیگر
انباز اند یکی انباز این دیگر واگفت که نزد کس پنج دینار زر ولم مرا خواهد جوت
بیاید بوی دهی ان مستقرض بتر دیك این مامور آمد واین پنج دینار گرفت
وازشهر رفت واین انبازی میان ایشان برانداخته شد اکنون ان انباز زر فضل
از این فرمایند ان پنج دینار میخواهند که بگفت تو داده ام تواند یا لی ینبغی ان
لا یتمکن من المطالبة منه کما فی مسئلة الجامع وفی سیر مجموع النوازل الاسیر
اذا امر رجلا ان یفدیه بالف ففداه بالفین یرجع بالفین علیه ولیس بمنزلة
الوکیل بالشراء لانه لیس هنا عقد وانما امره ان یخلصه فصار کمن امره ان یسقی
علیه الغاثا فانفق الفین ولو ان اجنبیا امر رجلا لیشتری اسیرا فان قال اشتره
او قال من مالی فان المامور یرجع علی الامر وان لم یقل من مالی ولا قال لی لا یرجع
الا ان یکون خلیطا ولو ان المامور امر رجلا بان یفدیه او وکل وکیلا فقال
الوکیل لرجل اشتره صار الوکیل الثانی متطوعا ولا یرجع علی احد ذکره آخر
زکوة الذخیرة عامل الخراج اذا اخذ الخراج من الاکار ورب الارض غائب ظاهر
الروایة انه لا یرجع علی رب الارض وذکر النسفی فی آخر فتاواه انه یرجع والمستاجر
نظیر الاکار کذا الجواب فی الخیانة اذا اخذه العامل من المستاجر او من غلة
داره وفی منتخب شیخ القاضی ظهیر الدین رحمه الله لخل الشریکین اذا ادعی خیانة
کان متطوعا والله اعلم احکام المرضی کتاب الطهارات قال الله تعالی وان کنتم

وفي الآية المرض الذي يبيح التيمم هو ان يخاف زيادة المرض باستعمال الماء
لانه يوقعه في الحرج والمعتبر عندنا الضرر سواء كان ذلك الضرر من جهة
استعمال الماء او من جهة التحرك في الايضاح ذكر شيخ الاسلام علي الاسبيجابي
رحمه الله في شرحه الاصل ان المريض اذا كان لا يضره استعمال الماء لا يجوز له
التيمم كالذي به وجع البطن او وجع الضرس واشباه ذلك وفي شرح القدوري
وان كان المريض لا يستضر بالماء الا انه اذا تحرك للوضوء شق عليه واستضر
به جاز له التيمم لانه يستضر بالوضوء وان لم يكن له ضرر باستعماله كما لو
يخاف العطش انه يسقط عنه الوضوء هذا المعنى انه يتضرر باستعماله وفي فتاوى
القاضي ظهير الدين رح المريض اذا خاف زيادة المرض باستعمال الماء يتيمم
واذا زال المرض المبيح للتيمم ينتقض تيممه في فتاوى قاضي خان وان كان لا
يقدر على الوضوء ان لم يكن معه احد يوضيه يتيمم وان كان معه من يوضيه
مجانا لا يتيمم فان لم يوضيه الا ببدل جاز له التيمم عند ابي حنيفة رح قل البدل
او كثر وقالا لا يتيمم اذا كان الاجر ربع درهم وان كان بعامة جسده جدري يتيمم
وفي احكام ابي العباس الصفاني مريض لا يستطيع الوضوء وله مملوكة يجب عليها
ان توضئه وامسها زوجته فلا يجب عليها وهي كساير المسلمين وقيل يجب
عليها اعانته لقوله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وكذا لا يجب على الزوج ان
يوضيها اذا كانت مريضة رجل له عبد او امة مريض لا يقدر على الوضوء عن
محمد رح انه يجب على المولى ان يوضيه لانه ما دام في ملكه كان عليه تسهيله ذكر
القاضي ظهير الدين في فصل صلوة المريض من فتاواه واذا لم يكن للمريض من يتيممه
يدع الصلوة عندهما وعند ابي يوسف رح يومي ايماء بغير طهارة ثم اذا عند

في الوضوء بعيد تركه يجوز الا في شلت يداه ولا يحل احدهما
بوضوء يمسح يده على الارض ووجهه على الحائط لانه قادر عليه وفي كفاية
البيهقي وفيها ايضا اذا كان يحله جراحة يضره الغسل وليس الجبيرة
على الاخرى مسح لانه عمر له من ليس له الا رجل واحدة ولو شد الخرقة
على الجراحة وليس الجبيرة مسح عليها لان المسح على الجبيرة كالغسل
ولو لبس الصحيحة فسقط الجبيرة ثم لم يمسح الصحيحة وقبل في قياس قول
ابي حنيفة رحمه الله يمسح لان المسح على الخرقة لا يجب فصار كمن لبس له
الارجل واحدة ويجوز المسح على الجبيرة وان زادت على موضع الجراحة لان
الدفع ضرر وجوزها فصار الزائد تبعا للباقي وكذلك الفصد على هذا
والرجة والمسور سواء وجواز المسح ذكره القاضي ظهير الدين بحثا واه
في كفاية البيهقي واستيعاب الجبيرة بالمسح شرط ذكره القاضي ابو زيد في
الاسرار وذكر جواهر زاده انه اذا مسح الاكثر جاز ولو سقطت الجبيرة بابل
بها ما كان بلا خلاف وقيل الاولى ان يعيد المسح على الثاني وان لم يعد اجزاه
في وليد الامام جلال الدين الاسبيجابي رحمه الله ان المسح على الجبيرة على
جراحة ان لم يضره غسل ما تحته يجب غسله وكذا اذا اضره الماء البارد
ولا يضره الماء الحار غسل ما تحته بالماء الحار وان اضره الغسل اصلا مسح على
الجراحة بالماء ولا يجزيه المسح على الجبائر فان ضره المسح على الجراحة الا
يمسح على الجبيرة ولو كان بعض اجزائه جراحة فان كان الغالب صحيحا غسله
ومسح على الجبيرة في الباقي وان كان الغالب هو العذر تيمم وغسل الصحيح بالماء
عند ابي حنيفة وان كان النصف صحيحا لم يذكر في ظاهر الرواية وعن محمد رواية لو كان

عاجزا عن غسل القدمين والوجه تيمم ولو عجز عن غسل اليد خاصة لا تيمم
هذا تفسير قول ابي حنيفة رحمه الله قال صاحب شرح الطحاوي بهذا تبين
ان النصف كالاكثر المستحاضة وصاحب الجرح السائل اذا احتشيا يمنع ثبوت
حكم الدم وذكر الصابي رحمه الله في جوامع الفقه ولو ربط الجراحة ويمنعه
الرباط من السيلان فلم ينتشف الخرقة فهو كالصحيح وان انتشفت الخرقة
فهو سائل وكذا المفتصد اذا منع الرباط الخروج فهو كالصحيح وكذا المستحاضة
فانه روي عن محمد وابن سلام والهندواني انه ان لم يجاوز الى ظاهر الخشبة لا ينقض
الوضوء وهو المختار بخلاف الحايض لانها لا تصلي ما دامت ترى صفرة او كدرة
مع انها لا تسيل بخلاف دم الاستحاضة المسافر اذا تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا
يبيح له التيمم ولو كان مقيما لم يجز له الصلوة بذلك التيمم وجعل الاولى كان
لم يكن لان اختلاف اسباب الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى عن
الثانية وتصير الاولى كان لم يكن ونظيره مسئلة ايلاء المريض اذا ابرأ ثم مرض
المرأة وبقيت مريضة ثلاثة اشهر انقضت المدة ففيه باللسان عند زفر وعندنا
بالجماع وينظر في ايلاء المريض وقد كتبته من مختلفات القاضي ابي عاصم من
باب زفر رحمة الله عليه كتاب الصلوة المريض اذا وجد للصلوة فالسنة
ان يستلقي على قفاه ورجلاه نحو القبلة وقال الشافعي رحمه الله ينام على جنبه
الايمن كما يوضع في اللحد وعندنا لو فعل ذلك جاز والاول اولى ذكره قاضي خان
في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير الدين رحمه الله في آخر باب صلوة المريض
من الجامع الصغير ولو صلى على جنبه كما يوضع في اللحد وهو يستطيع الاستلقاء
على القفاء قال الفقيه ابو جعفر الهندواني رحمه الله الذي لا يجوز هذا وذكر

السمع او عبد الله الحرجاني مايدل على الجواز هكذا ذكر الامام الحصفكاردري
الله ووجهه للمريض الذي قرب الى الموت الى القبلة كما في اللحد ومعناه ينبغي
ان يكون جبهة الامي على الارض ووجهه الى القبلة كما في اللحد وانما كان
كذلك لان النبي صلى الله عليه وسلم يجب التيامن في كل شيء حتى التنعل والترجل
والشافعي رح يقيس كيفية صلوة المريض على هذا فانه يقول تصح على شقه الايمن
للصلوة كما اذا قرب موته وكما في القبر والجامع بينهما كون الناس مندوبا
اليه في كل شيء على ما نطق به الحديث والفرق لنا بين الفصلين ان ما نحن فيه
مخصوص الشرع على شرب الزوال فكان مستلقيا لو استطاع وبعد كذلك كان
وجهه تلقاء القبلة ولو مد رجليه الى القبلة وقام كذلك كان وجهه تجاه القبلة
فهذا اولى بخلاف ما لو احتضر وما بعد الموت لان ما نحن فيه على شرب الزوال وذكر
في الجامع الصغير من شرح الصدر والتسهيل في المريض الذي قرب موته فقال وهو
اختيار اهل بلادنا الاستلقاء على القفاء وهذا اسهل لخروج الروح بالاول من
السنة واذا اشتد مرضه حتى عجز عن الايماء بالراس يسقط عنه فرض الصلوة في
ظاهر الرواية واذا اسقط الايماء عنه اثم حتى مرضه هل يلزمه الاعادة قيل ان
زاد عجزه على يوم وليلة لا يلزمه القضاء والا فيلزمه كما في الاغماء وقيل اذا كان
بعقل لا يسقط عنه الفرض والاول اصح لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب
ذكر محمد رح في النوادر من قطعت يداه من المرفقين وقدماه من الساقين لا صلوة
عليه فثبت ان مجرد العقل لا يكفي ذكره ناصر حان في آخر باب صلوة المريض
من الجامع الصغير وفي الملتقط لو لم يقدر على اداء الصلوة ايما من هذا كالاغماء
ان كان اقل من يوم وليلة يقضي المريض اذا قدر على القيام ولم يقدر على الركوع

والسجود لم يلزمه القيام ويصلي قاعدا بايماء وان قدر على الركوع والسجود
وعجز عن القيام يصلي قاعدا بركوع وسجود لا يجزيه الا ذلك ولو قدر
على القيام ولم يقدر على السجود ذكر خواهرزاده رحمه الله انه اذا اراد
ان يومي للركوع يومي قائما واذا اراد ان يومي للسجود يومي قاعدا ذكره قاضي ظهير
الدين في فتاواه وانما يسقط عن المريض القيام اذا كان يزداد مرضه او يجهد
بالقيام فان لم يكن كذلك ولكن يلحقه نوع مشقة لا يجوز له ترك القيام
ذكره قاضي خان في فتاواه وقيل ان يصير صاحب فراش وقيل ان لا يقدر على
ان يذهب الى حوائج نفسه خارج الدار والمفتوى على ما ذكره قاضي خان ره وذكر
صاحب المحيط في المستزاد العجز الذي هو شرط جواز الصلوة قاعدا ليس هو العجز
عن القيام اصلا لا محالة بحيث لا يمكنه القيام بان يصير مقعدا بل اذا عجز
عنه اصلا وقدر عليه الا انه يضعفه ذلك ضعفا شديدا حتى يزيد
عليه بذلك او يجد وجعا لذلك او يخاف ابطاء البرء فهذا وما عجز عنه اصلا
سواء والمريض اذا كان قادرا على بعض القيام دون تمامه كيف يصنع قال الفقيه
ابو جعفر رحمه الله يقوم مقدار ما يقدر فاذا عجز قعد حتى انه اذا كان قادرا على
التكبير قائما ولا يقدر على القيام للقراءة او كان يقدر على القيام لبعض القراءة
دون تمامها فانه يكبر قائما ويقرأ ما قدر عليه قائما ثم يقعد وبه اخذ شمس
الائمة الحلواني رحمه الله ولو قدر على الاتكاء دون الانتصاب لزمه اداء الصلوة
متكيا ولو صلى قاعدا لا يجوز ولو قدر على ان يتوكأ بعصا او كان له خادم لو اتكأ
عليه قدر على القيام فانه يقوم متكيا ولو لم يقدر على القعود مستويا او قدر
عليه مستندا الى حائط او انسان يجب عليه ان يصلي قاعدا مستندا او متكيا

ويجب ان يصلي مضطجعا كل من لا يقدر على اداء ركن الا بحدث يستطيعه
ذلك الركن ومن استطاع ان يؤدي بعض الاركان بحدث او بدون القراءة
ويتعين ان يصلي بالايماء يتعين عليه الصلوة بالايماء لا يجوز له الا ذلك لان
الصلوة بالايماء اهون من الصلوة مع الحدث او بدون القراءة لان الاول
يجوز حالة الاختيار وهو الصلوة على الدابة تطوعا والصلوة مع الحدث او بدون
القراءة لا يجوز الا بعذر والمبتلى بين الشيئين يتعين عليه اهونهما لو كان
صلى قائما او قاعدا سال جرحه وان استلقى على قفاه لا يسيل فانه يقوم ويركع
ويسجد لان الصلوة مع الحدث كله لا يجوز من غير عذر ومع الاستلقاء لا يجوز
من غير عذر ايضا فاستويا فترجح الاداء مع الحدث لما فيه من احراز الاركان
وعن محمد رح في النوادر انه يصلي مضطجعا يومي ايماء ذكره قاضيخان رح في فتاواه
وذكر ابو العباس الصفار في احكام المريض اذا كان به جرح وكان اذا صلى قائما
سال الدم وان صلى جالسا بركوع وسجود انقطع فانه يصلي جالسا ولو كان
يسيل اذا صلى قائما بركوع وسجود ولا يسيل اذا صلى به الايماء فانه يصلي قائما وان
سال منه الدم ذكره الزعفراني مريض تحته ثياب ملطخة بالنجاسة فان كان بحال
لا يبسط شيئا تحته الا وتنجس من ساعته يصلي على حاله وكذلك اذا كان
لا يتنجس ولكن يلحقه زيادة مشقة بالتحويل رجل ان صام شهر رمضان
يضعف ويصلي قاعدا وان افطر يصلي قائما فانه يصوم ويصلي قاعدا وان كان
يخاف العدو وان صلى قائما او كان في خباء لا يستطيع ان يقيم صلبه وان
خرج لم يستطع ان يصلي من الطين والمطر فانه يصلي قاعدا ذكره قاضي ظهير الدين
وذكر ايضا لو كان يقدر على القيام لو كان يصلي في بيته وان خرج الى الجماعة

يعجز عن القيام ما اذا يصلي قيل يصلي في بيته قائما احرازا للركن وقيل يخرج
الى الجماعة والمريض الذي له رخصة القعود ان يزداد مرضه بالقيام وقيل ان
يصير صاحب فراش بل ان لا يقدر ان يذهب الى حوائج نفسه خارج الدار
والكرخي
ان المريض في صلوته كيف شاء هكذا روي عن ابي حنيفة
وروى الحسن عنه انه يتربع عند الافتتاح وعند الركوع ينثني رجله
اليسرى وعن ابي يوسف رحمه الله انه يركع متربعا وهذه مسائل الاصل
ذكرها قاضي خان في الجامع الصغير وذكر قاضي ظهير الدين متطوع صلى قاعدا بلا عذر
او بعذر عند رفع التشهد يقعد كما يقعد في سائر الصلوة فاما في حالة القراءة
فعن ابي حنيفة رح انه يتحنى وروى عنه انه يتربع انتهاء وعن زفر رحمه الله انه
يقعد كما في التشهد قال الفقيه ابو الليث والفتوى على قول زفر في هذه المسئلة
لانه اقرب الى التواضع والخشوع مريض صلى اربعا بالسافلة فلما قعد في الثانية قرأ
وركع قبل ان يتشهد قال هو بمنزلة القيام ويمضي ولو نوى القيام حين رفع رأسه
من السجدة الثانية ولم يقرأ ثم تذكر يعود ويتشهد رجل صلى قائما فلما كان في
الرابعة ظن انها الثالثة فنوى القيام فقرأ وكان في قراءته مقدار التشهد ثم
تكلم اجزته صلوته رجل صلى ركعة بقيام وركوع وسجود ثم مرض وصار الى حالة
الايماء فسدت صلوته في قول ابي حنيفة ذكره في النوادر لان تحريمته انعقدت
موجبة للركوع والسجود فلا يجوز بدونهما في فتاوى قاضي خان وذكر
قاضي ظهير الدين في هذه المسئلة وكذلك المذهب عنده انه اذا صلى ركعة بقراءة
ثم نسي القراءة فانه يستقبلها عنده وعندهما يتمها والاصح اذا صلى ركعة ثم تعلم
القرآن فانه يستقبلها بالاجماع المريض اذا كان لا يستطيع التوجه الى القبلة

عن محمد رحمه الله يعيد ويكره للمومي ان يرفع عودا او وسادة ليسجد عليه
فان فعل ذلك ينظر ان كان يخفض رأسه للركوع ثم للسجود اخفض من الركوع
جازت صلوته وان كان يوضع العود على جبهته لم تجز صلوته ثم اختلف المشايخ
انه يعد سجودا او ايماء قال بعضهم هو ايماء وهو الصحيح وان كانت الوسادة
موضوعة على الارض وسجد عليها جازت صلوته ذكر قاضي ظهير مريض صلى
قاعدا فلما رفع راسه من السجدة الاخيرة من الركعة الرابعة ظن انها الثالثة
فقرأ وركع وسجد بالايماء فسدت صلوته وقيل لا تفسد لانه بناء على حقيقة
وهو اختيار الزرنجري المريض اذا عجز عن الايماء فحرك راسه عن ابي حنيفة رحمه
الله انه يجوز صلوته وقال ابو بكر محمد بن الفضل لا يجوز لانه لم يوجد منه الفعل
ومن اغمي عليه ان كان يوما وليلة لزمه القضاء وان كان اكثر من يوم وليلة
لم يلزمه القضاء ثم عند ابي يوسف رحمه الله يعتبر اليوم والليلة من حيث
الساعات وعند محمد رحمه من حيث الصلوات مالم تصير الصلوات ستا لا يسقط
عنه القضاء وهو الاصح وان كان يفيق ساعة ثم يعاوده الاغماء فانه على وجهين
ان كان لافاقته وقت معلوم نحو ان يخف مرضه عند الصبح فيفيق قليلا ثم يعاوده
الاغماء او كان به حمى شديدة يفرق في وقت ثم يعاوده الحمى فيغمى فهذه افاقة
معتبرة يبطل حكم ما قبلها اما اذا لم يكن وقت معلوم لكنه يفيق ويتكلم بكلام
الاصحاء ثم يغمى عليه فهذه الافاقة غير معتبرة هكذا قال شمس الائمة الحلواني
ذكره قاضي ظهير الذين الاحدث اذا كان قيامه ركوعا يشير براسه عند الركوع
لانه عاجز عما فوقه ولو ام قوما قعودا او قياما لا يجوز نص عليه محمد

النوازل ولو ضربها الطلق لا يعذر بترك الصلوة ولكنها تتوضأ ان قدرت
او يتيمم ان عجزت وان خرج اكثر الولد تدع الصلوة وان خرج اقله لا
تعذر بترك الصلوة في صلوة الملتقط المعتبر في القضاء حالة الاداء حتى اذا
فاتته في حالة المرض فقضاها في الصحة يصلي صلوة الصحيح وان فاتته في الصحة
فقضاها في حالة المرض بالايماء او بما يمكنه يجوز افتتح الصلوة صحيحا ثم مرض
يبني كما يمكن في رواية الاصول وعن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله يستقبل
اذا صار الى حال الايماء افتتح وهو معذور ثم صح ان ابتدأ قاعدا يركع ويسجد
صح وقدر على القيام يبني عندهما وعند محمد رح يستقبل لا يمين اصلهما ان
ان القائم يقتدي بالقاعد لان في القعود اصل القيام حاصل فجاز وعند محمد
رحمه الله لا يجوز ذلك فلا يجوز هذا ايضا وان افتتح بالايماء ثم قدر على الركوع
والسجود يستانف اتفاقا الا عند زفر رحمه الله لان اقتداء الراكع والساجد
بالموحي لا يجوز فكذا البناء وعند زفر رح يجوز واذا صلى المريض على جنازة قاعدا
وهو وليها والقوم خلفه قيام جاز وقال محمد رحمه الله لا يجوز ذكره قاضي خان رح
وذكر القاضي الامام ابو جعفر الشرماري في كتابه المسمى بتاسيس النظائر الاصل
عند ابي حنيفة رحمه الله ان كل من لا يقدر بنفسه فوسع غيره لا يكون وسعا له
وعلى هذا مسائل منها ان المريض اذا لم يقدر ان يحول وجهه الى القبلة بنفسه
وهناك من يحول وجهه اليها وصلى ولم يحول وجهه الى القبلة قال ابو حنيفة
رحمه الله لهذا المعنى وعندهما لا يجوز لان وسع غيره يكون وسعا له وعلى هذا
قال ابو حنيفة رح في المريض اذا كان على الفراش نجس وهناك فراش طاهر وهو
يقدر ان يتحول الى فراش طاهر وهناك من يحوله [illegible]

رحمه الله جاز وعندهما لا يجوز وعلى هذا قال ابو حنيفة رحمه الله في المريض
لا يقدر ان يتوضأ بنفسه وهناك من يوضيه فصلى على مكانه ولم يتوضأ جاز
عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يجوز وعلى هذا الاعمى اذا كان يقدر ان يسعى
الى الجمعة بنفسه وهناك من يقوده لا يفترض عليه السعي عنده وعندهما
يفترض وعلى هذا الحج كتاب الزكوة ولا تجب الزكوة على المجنون اذا كان جنونه
مطبقا ويجب على المغمى عليه وان استوعب الاغماء حولا كاملا ولو جن في اول
الحول ثم افاق قبل ان يتم الحول كان عليه الزكوة لان الجنون اذا لم يستوعب
الشهر لا يمنع الصوم فاذا لم يستوعب السنة لا يمنع الزكوة وعن ابي حنيفة رحمه الله اذا
بلغ الصبي مجنونا ثم افاق بعد سنين يعتبر الحول من يوم افاق ولا يعتد بما مضى
من الحول قبل الافاقة وهذا الذي جن في اول الحول ثم افاق في السنة يعتد بما مضى
من الحول والذي يجن ويفيق بمنزلة العاقل منقولة عن فتاوى قاضي خان
سئل صاحب المحيط عن المريض الموت اذا قال علي مائة دينار زكوة مالي لاني
استهلكت الاموال بعد حولان الحول ولا مال له سواه هل يصح هذا الاقرار
منه قال يصح بقدر الثلث لان الزكوة في معنى الصلة ولهذا يسقط بالموت
فيكون تبرعا معنى بخلاف الاقرار بالدين لاجنبي فانه يصح وان احاط جميع
ماله في عدة الفتاوى متولي الوقف اذا قال عند موته اني استهلكت من
اموال الوقف كذا ولم اؤد زكوة مالي ان صدقه الورثة ففي الوقف يعطى من
جميع ماله لان له مطالبة في الزكوة من ثلثه لانه لا مطالب له والله اعلم
كتاب الصوم رجل يخاف ان صام يزداد عينه وجعا او حماه شديدا
يفطر لانه سبب الوصول الى النفس هذا لفظ الجامع الصغير والاصل

قوله تعالى فمن كان منكم مريضا الآية وتأويله اذا كان مريضا فافطر فعدة من ايام
اخر ومعلوم انه لا يراد به كل مرض قل او كثر لان الآدمي لا يخلو عن قليل مرض
بل المراد به مرض بعينه وهو ما قلنا فانه اذا كان كذلك يلحقه الضيق والحرج
والله تعالى ما جعل في الدين من حرج ولانا لو قلنا بانه لا يباح له الافطار ادى الى
الهلاك لان الجوع يهيج الصفراء وبالصفراء يزداد وجع العين ووجع الاضراس اهم الاوجاع على
ما قال عليه السلام لا وجع كوجع العين ولا هم كهم الدين وقيل المرض الذي يبيح
الافطار ان يصير صاحب فراش وقيل ان لم يقدر ان يصلي قائما والصحيح ما
ذكرنا وهو ان يخاف بالصوم بوقع الزيادة وان زال المرض وبقي الضعف هل يباح له
الافطار قيل ينبغي ان لا يفطر ولا يعتبر خوف المرض ثم ان محمدا رحمه الله جعل نفس
السفر مبيحا ولم يجعل اصل المرض مبيحا وانما جعل خوف الزيادة او الهلاك مبيحا
لان المرض انواع فمنها ما يكون الصوم خيرا له فلا يمكن بناء الحكم على اصل المرض
فلم يجعل اصل المرض مبيحا الا بشرط الافضاء الى الحرج كما لم يجعل نفس النوم
حدثا على الاطلاق الا اذا كان سببا لخروج الحدث والسفر يوجب الحرج والمشقة
على كل حال فاعتبر مبيحا وضع مباح يخاف عليه من هذا الداء وزعم الاطباء
ان الظمآن اذا شرب دواء كذا يبرأ الصحيح ويتداوى الظمآن الى شرب ذلك
نهار رمضان قيل له ما ذلك اذا قال ذلك الاطباء الحذاق وكذلك الرجل
اذا لدغته الحية فافطر بشرب الدواء قالوا ان كان ذلك ينفعه فلا باس
به المطلق في كتاب الاطباء الحذاق قال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله
عندي هذا محمول على الطبيب المسلم كمسلم شرع في الصلوة بالتيمم فوجد له
كافر بلطاء الماء لا تفسد الصلوة وقد اعرضه افضل الصلوة فكذا الذمي

المسافر رجلا مرض في رمضان يوما ويوما لا بان كان حمى شديدا فافطر على
ظن يوم مرضه وما حم فيه كان عليه الكفارة قيل لا كفارة عليه واختار
ظهير الدين المرغيناني رحمه الله ان يكفر ولو افطر على ظن انه يقاتل اهل الحرب
فلم يتفق القتال لا كفارة عليه اشار ظهير الدين ره الى الفرق بين مسئلة القتال وبين
مسئلة الحمى ووجهه ان في القتال يحتاج الى تقديم الافطار ليتقوى لا كذلك
في المرض في منفرقات صوم فتاوى قاضي ظهير وكذا لو افطرت المراة على ظن
ان يومها يوم حيض ثم لم تحض في يومها ذلك الا ظهر ان عليها الكفارة لوجود
الافطار في يوم ليس فيه شبهة الاباحة قال القاضي الامام فخر الدين رحمه الله في فتاوى
هذا اذا نوى الصوم ثم افطر بعد طلوع الفجر فان لم ينو الصوم في ذلك اليوم كان عليه
القضاء دون الكفارة ومن جنس هاتين المسئلتين لو ان رجلا اكرهه السلطان
على السفر فافطر على ان يخرج مسافرا ثم عفا عنه السلطان فهو على هذه الاقاويل
ولو ان رجلا ندم ليقتل في نهار رمضان فاستسقى رجلا فسقاه فشربه ثم عفا عنه
فلم يقتل قال الشيخ الامام ظهير الدين ره يجب عليه الكفارة لان الاكراه
لم يتوجه على شرب الماء فيكون هذا الشرب منفردا عن الشبهة هذه المسائل
في فتاوى قاضي ظهير وبعضها في فتاوى قاضي خان رحمه الله المراة اذا طاوعت
زوجها او غيره في نهار رمضان ثم مرضت في ذلك اليوم او حاضت سقطت عنها
الكفارة ومن جامع امراته في نهار رمضان ثم مرض في ذلك اليوم سقط
عنه الكفارة وقيل لا يسقط والاول اصح ولو جرح نفسه حتى صار بحال لا يقدر
على الصوم قيل يسقط عنه الكفارة وقيل لا يسقط وهو الاصح هذا كله في
شرح الطحاوي وفي فتاوى قاضي ظهير الدين والحامل والمرضع اذا خافتا على

أو ولد لهما افطرا وقضيا لان هذا في معنى المرض ولا فدية عليهما كالمريض وان
افطر المريض كان عليه القضاء دون الفدية فان مات قبل ان يبرأ لا شيء عليه
لانه لم يدرك عدة من ايام اخر وعليه ان يوصي بالفدية بمكان كل يوم نصف صاع
من الحنطة يجوز فيها ما يجوز في صدقة الفطر النص ورد فيه ويعتبر ذلك من
ثلث ماله وان لم يوص وتبرع الورثة عنه جاز ولا يلزمهم من غير ايصاء عندنا خلافا
للشافعي رحمه الله وان افطر المريض الايام مع ما يلزمه القضاء بقدر ما صح لانه لم
يقدر على القضاء الا بقدر ما ادرك هو الصحيح عند الكل كذا ذكر في الجامع الصغير
لقاضي خان رحمه الله وذكر البيهقي في الكفاية هكذا ايضا وروى الطحاوي عن
ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف رحمه الله اذا صح يوما يلزمه الجميع وعند محمد رحمه الله
يلزمه بقدر ما ادرك قال وهذا غلط لانه عاجز في الايام لم يبرأ فيها فكيف يلزمه
القضاء وانما الخلاف في مسئلة النذر اذا قال المريض لله علي ان اصوم شهرا ان
مات قبل ان يصح شيئا لا يلزمه شيء وان صح يوما يلزمه ان يوصي بجميع الشهر
بالاطعام عندهما وعند محمد رحمه الله يلزمه الايصاء بقدر ما ادرك لمحمد رحمه الله
القياس على ما مر وهذا لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الشرع وفي ايجاب
الشرع وهو قضاء رمضان يلزمه بقدر ما صح ولهما ان ذمة المريض لا يحتمل
وجوب الصوم فيها وهو مريض لعجزه وكان النذر مضافا الى وقت الصحة كانه
قال بعد الصحة لله علي ان اصوم شهرا ثم مات قبل تمام الشهر يلزمه ان يوصي
به لان الصوم وجب في الذمة وكان عليه التفريغ بالخلف ولا يقف وجوبه على
ادراك العدة اما قضاء رمضان مضاف الى ادراك العدة فيقدر بقدر ما ادرك
هذا ايضا في كفاية البيهقي وفي الجامع الصغير لقاضي خان وذكر قاضي ظهير الدين

في مسئلة المريض بالصوم شهرا ان المسئلة محمولة عليما اذا لم يكن
قادرا على الصوم لمرضه وذكر في كتابه البيهقي اشارة الى ما قاله فانه ذكر في تعليل
قولهما ان ذمة المريض لا يحتمل وجوب الصلوة فيها بالعجز على ما ذكرنا انفا وفي
مختلفات ابي عاصم العامري المريض اذا اوجب على نفسه اعتكاف شهر ثم صح
عشرة ومضى يلزمه اعتكاف جميع الشهر عندهما خلافا لمحمد رحمه الله علل في
المسئلة لهما فقال هذه عبادة متصلة الابعاض فادراك بعض وقته يسد
وجوب كله كالصلوة ومن اغمي عليه شهر رمضان كله او بعضه عليه قضاؤه
خلافا للحسن البصري لنا ان الاغماء مرض فلا يمنع القضاء كسائر الامراض ولان
الاصل في الاغماء ان لا يدوم ولئن دام فعلى خلاف الاصل وقع فلا يعتبر
كالنوم وان جن الرجل في رمضان كله فليس عليه قضاؤه خلافا لمالك وان افاق
في شيء منه قضى ما مضى خلافا للشافعي رحمه الله ولم يذكر ما اذا افاق في ليلته
الاولى ثم اصبح مجنونا واستوعب الشهر كله وذكر في المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله لا
قضاء وكذا ذكر الفقيه ابو جعفر وهو الصحيح وعلى هذا اذا افاق ليلة وسط
الشهر ثم اصبح مجنونا وان افاق في آخر يوم من رمضان ان افاق قبل الزوال لزمه
وان افاق بعد الزوال فقد اختلف فيه والصحيح انه يلزمه وفي ظاهر الرواية عن
اصحابنا رحمهم الله لا فرق بين الجنون الطارئ والاصلي ومن المشايخ من فرق
بينهما وقال ان الجنون الاصلي اذا افاق في بعض الشهر بان بلغ مجنونا ثم افاق
في بعض الشهر لا يلزمه قضاء ما مضى وهكذا روي عن محمد رحمه الله وعن ابي
يوسف رحمه الله ان الجنون الاصلي اذا لم يكن مستغرقا لا يمنع وجوب القضاء هذه الجملة
في فتاوى قاضي ظهير الدين ولو اغمي عليه بعد ما غربت الشمس من الليلة الاولى

من رمضان وبقي كذلك جميع الشهر فعليه قضاء جميع الشهر الا اليوم الاول لان
نية الصوم مستحبة في ليالي رمضان فكانت النية موجودة منه ظاهرا والامساك
عن المفطرات وجد منه في اليوم الاول وكان صوما لان العبادة ينادي ممن هو
عاقل والاغماء لا ينافي كونه عاقلا الا يرى ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اغمي
عليه في المرض الذي توفي فيه ورسول الله لا يجوز ان يكون عديم العقل الا يرى
ان الله تعالى نفى عنه الجنون فقال وما صاحبكم بمجنون وقال ما انت بنعمة ربك
بمجنون وقال وما بصاحبكم من جنة واذا لم يكن الاغماء منافيا للعقل كان الامساك
الموجود منه مسبوقا بالنية صوما فيخرج عن العهدة المجنون اذا افاق في اليوم
قبل الزوال ولم ياكل شيئا ونوى الصوم جاز صومه لان الجنون لا ينافي اصل
الصوم ولا صفة الفرضية بدليل انه لو نوى الصوم بالليل وجن بالنهار ولم ياكل
جاز صومه ولو صلى في الوقت او حج ثم جن بقي المؤدى فرضا حتى لو افاق لا يلزمه
القضاء ولو افاق المجنون قبل الزوال ونوى الصوم ثم جامع يومه ذلك لا كفارة
عليه بالاتفاق هذه المسئلة في فتاوى قاضي ظهير الدين المريض اذا برأ في بعض
النهار بعد ما اكل فانه يؤمر ان يمسك بقية يومه والاصل فيه عندنا ان من
صار في وسط النهار بحال لو كان على تلك الحال في اول النهار يلزمه الصوم
فانه يؤمر بالامساك في باقي اليوم تشبها بالصائمين وعلى هذا المسافر اذا قدم
بعد ما اكل والمجنون اذا افاق بعد ما اكل والحائض او النفساء اذا طهرت
والنصراني اسلم والصبي بلغ والمتسحر بعد طلوع الفجر وهو لا يعلم والذي اكل
وهو يرى ان الشمس قد غربت فظهر انها لم تغب فان على هؤلاء الامساك في
بقية يومهم عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند الشافعي رحمه الله وابي يوسف على ان من افطر خطأ او نسيان مفسد

قد دخل الماء حلقها او اكل متعمدا او مكرها او افطر يوم الشك ثم ظهر انه من
رمضان يلزمه التشبه ومسئلة المضمضة لا تاتي على قول الشافعي رح لان عنده
لا يفسد صومه ومسئلة التسحر لا تاتي على قول ابن ابي ليلى لان عنده لا يفسد صومه
فانه على صوم الناسي واجمعوا على انه لا يجب التشبه على الحائض والنفساء
والمريض والمسافر في حالة العذر بعض هذه المسائل في الفتاوى وبعضها
في شرح الجامع الصغير وذكر الصدر والشهيد في الجامع الصغير غلام بلغ في
النصف من رمضان او نصراني اسلم لم ياكل بقية يومه ولو لم يذكر ان هذا
الامساك على طريق الايجاب او الاستحباب واختلف فيه ذكر محمد بن سماعة
انه على جهة الاستحباب لانه مفطر فكيف يجب عليه الامساك عن المفطرات
وقد قال ابو حنيفة رحمه الله في كتاب الصوم ان الحائض اذا طهرت في بعض
النهار لا يحسن لها ان تاكل وتشرب والناس صيام فهذا يدل على استحباب الامساك
وقال الامام الزاهد الصفار الصحيح ان ذلك على الايجاب لان محمدا ذكره في كتابه
الصوم وليتم بقية يومه وهذا امر والامر يدل على الوجوب وقال في الحائض اذا
طهرت تلتذع الاكل والشرب وهذا ايضا امر والذي قال لا يحسن لها ان تاكل
او تشرب يعني يقبح لها ذلك لا يرى انه قال في المسافر اذا اقام بعد الزوال انه
استقبح له ان ياكل او يشرب والناس صيام وهو مقيم وقد فسر ما لا يحسن
بالاستقباح ولا يستراب ان ترك ما هو مستقبح شرعا واجب ومسئلة
ظاهرة ذكر هذه الفائدة قاضي ظهير الدين في شرحه الجامع الصغير لو نذر صوم شهر
فمات قبله فلا شيء عليه ولو جن او مرض قبله حتى مضى الشهر ثم افاق وصح
عند ابي حنيفة رحمه الله وكذلك اذا ادرك بعضه ولو اكل حين افاق لا ياكل بقية

بومه في فتاوى قاضي ظهير الدين واذا مرض المعتكف او جن قضى وان اطبق والقياس ان لا يقضي كالفرايض ولكن يقضي كالاحرام ذكره قاضي ظهير الدين وذكر في الجامع النائمة او المجنونة اذا جامعها زوجها وهي صائمة تفسد صومها ذكر قاضي ظهير الدين اما افساد صوم النائمة فظاهر لان النوم لا ينافي الصوم والعذر جاء من قبلها وهو النوم واما الكلام في المجنونة قال الامام ابو اسحاق ابراهيم بن اسمعيل ره والجواب في المجنونة لا يكاد يصح ثم قال وذكر جدي الامام ابو نصر الصفار عن القاضي الخليل ابن احمد السجستاني عن القاضي ابي طاهر عن القاضي ابي حازم عن بكر المقعي وهلال الرقي عن عيسى بن ايمان انه قال قلت لمحمد ره هذه المجنونة فقال لا بل المجبورة يعني المكرهة فقلت الا تحتملها مجبورة فقال بلى ثم قال كيف وقد سارت به الركاب دعوها المريض او المسافر اذا نوى في رمضان عن واجب آخر كان صومه عما نوى عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يكون عن رمضان وان نوى التطوع في رمضان فعن ابي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية يقع عن التطوع وفي اخرى عن رمضان مريض او مسافر لم ينويا الصوم من الليل في رمضان ثم نويا بعد طلوع الفجر قال ابو يوسف يجزيهما وبه اخذ الحسن ره والله اعلم

كتاب الحج

من شرايط وجوب الحج سلامة البدن عن الامراض والعلل في قول ابي حنيفة فلا يجب على المقعد والمفلوج والزمن وان ملك الزاد والراحلة وقال صاحباه سلامة البدن ليس بشرط فعندهما يجب الاحجاج على هولاء وان عجز وابا نفسهم وعنده لا يجب الاحجاج والاعمى اذا ملك الزاد والراحلة اذا لم يجد قايدا لا يلزمه الحج بنفسه في قولهم جميعا يجب عليه الاحجاج بالمال عند ابي حنيفة رحمه الله لا يجب وعندهما يجب وان وجد قايدا لا يجب الحج بنفسه كما لا يجب عليه الجمعة وعند

[illegible] فيه [illegible] بين الحج والجمعة فقالا يجوز
الفائت لا الجمعة لتيسر سنادر بل هو غالب فيما فيه الجمعة ولا كذلك الفعل
الحج للفساد والمريض [illegible]

في قولهم وانه يراه كان عليه [illegible]

المريض اذا طيب للتداوي فعليه اي الكفارات بشاة ومن اختار بعرفات وهو
مغمى عليه او نائم اجزاه عن الوقوف وان حدث به ذلك قبل الاحرام فاهل عنه
اصحابه جاز في قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا يجوز ولو امر اصحابه قبل اليوم والاحرام
ان يحرموا عنه اذا نام او اغمي فاحرموا عنه جاز في قولهم جميعا ولو افاق واستقبل من
منامه فاتى بافعال الحج جاز ولو احرم بالحج ثم اغمي عليه فطافوا به حول البيت
على بعيره واقفوه بعرفات والمزدلفة ورضخوا الاحجار في يديه ورموا بها رمي
به بين الصفا والمروة جاز وعن محمد رحمه الله في المحرم اذا اغمي عليه تيمم اذا اطيف به
تشبيها بالمتوضئين وعنه انه لو رمى عنه الاحجار ولم يحمل الى موضع الرمي
فالافضل ان يرمي الحجار بيده ولا يجوز ان يطاف عنه حتى يحمل الى الطائف بنائم
وكذا الوقوف بعرفة هذه الجملة في فتاوى قاضي خان ثم اذا اغمي عليه في الطريق
فاحرم عنه اصحابه انما يجوز ذلك عند ابي حنيفة رحمه الله لانه لو امر به صريحا
جاز ان يحرموا عنه فكذلك اذا وجد منه دلالة الامر وانما قلنا انه وجد منه
دلالة الامر انه لما عقد معهم عقد الرفقة وخرج مع علمه انه لا يجاوز الميقات
الا محرما صار كانه امرهم به واستعان منهم هكذا قال القاضي ابو عاصم في
مختلفاته ثم قال فان لم يسلموا اذا امر صريحا ان يحرموا عنه فنقول كلما جاز للاب
ان يعقد على ولده الصغير بالولاية جاز ان يعقد الغير على الغير بالامر دليله

عقد النكاح والبيع ثم نذكر ههنا الاحكام التي تثبت الاذن بها دلالة وان
لم يوجد الاذن صريحا منها مسئلة الحج التي مرت ومنها قصاب اشترى شاة
فجاء انسان وذبحها فان اخذها القصاب وشد رجلها للذبح وان لم يشد
رجلها يضمن ومنها اذا ذبح اضحية الغير بغير اذنه في ايام الاضحية جاز اضحيته
ولا يضمن الذابح شيئا لانه لما تعين صار المالك مستسيغا ذكر مسئلة الاضحية
في الاصل وفي سائر الكتب مطلقة وقيدها الناطفي بما اذا اضحية المذبح
ومنها اذا وضع القدر على كانونه وجعل اللحم فيه ووضع الحطب تحتها فجاء
انسان واوقد النار فطبخ لا يضمن ومنها اذا جعل حنطة نفسه في المدورق
وربط الحمار فجاء انسان وساق الحمار حتى طحنها لا يضمن ومنها اذا استطاع حمل
انسان من دابته في الطريق فجاء انسان وحمل بغير اذن المالك فهلكت الدابة
لا يضمن ومنها اذا اراد رفع جرة نفسه واماله الى نفسه فاعانه انسان على
الرفع فانكسرت فيما بين ذلك لا يضمن لان الاذن ثابت في هذا الوضع دلالة وهذه
المسائل في غصب الصغرى الا مسئلة الحج ومنها اذا سد الورع ليسقي بذرعه
فتح رجل فوهة الارض فسقاها لا يضمن ومنها المزارع اذا زرع الارض
بذر رب الارض ولم ينبت حتى سقاه رب الارض بغير امره ونبت واد المزارع
سقيا على الشرط لانه لما سقاه للتربية والسقي صار مستحسنا من كل من قام
ويكون اذنا منه دلالة بل ذلك دلالة وكذلك لو كان السقاء غير رب الارض والمسئلة
الا ان الاستسقاء كما يكون صريحا يكون دلالة تتميما للامر في مزارعة
اصل وذكر صاحب المحيط في غصبه ومن هذا الجنس ما ذكر في كتاب المزارعة
من اخصر فقلة لهدم دار فهدم اخر بغير اذنه لا يضمن استحسانا والاصل

جنس هذه المسائل ان كل عمل لا يتفاوت فيه الناس يثبت الاستخلاف فيه
بكل واحد من احاد الناس دلالة وما يتفاوت فيه الناس لا يجب فيه الاستخلاف
بكل واحد من احاد الناس كما لو علق الشاة بعد الذبح للسلخ فجاء انسان
وسلخ بغير اذنه يضمن ومن هذا الجنس ما ذكرناه في مسائل انواع الضمانات
مريض او شيخ دفع الى رجل مالا ليحج عنه حجة الاسلام واراد ان ما يفضل عن
الحج من النفقة والثياب وغير ذلك يكون للمدفوع اليه قال ابن شجاع الحيلة في
ذلك ان يقول دافع المال للمدفوع اليه وكلتك ان تهب الفضل من نفسك
وتقبضه لنفسك فيهبه لنفسه ومن امر غيره بالحج لا يصح امره الا اذا كان عاجزا
عن الحج بنفسه عجزا يدوم الى الموت حتى لو قال الله على ثلثون حجة فاحج قال ابن
شجاع في سنة واحدة ان مات قبل ان يحج وقت الحج جاز الكل لانه لم يعرف قدرة
بنفسه عند مجيء وقت الحج فجاز وان جاء وقت الحج وهو يقدر بطلت حجة واحدة لانه
يقدر بنفسه فانعدم شرط صحة الاحجاج في هذه السنة وعلى هذا كل سنة يجيء
اذا كان الآمر عاجزا عجزا يرجى زواله كالمريض والحبس ونحو ذلك وان كان لا يرجى
زواله كالزمانة والعمى جاز ان يامر غيره بالحج المامور بالحج اذا مرض في الطريق لا
النفقة الى آخر ليحج الا باذن الآمر وصايا الجامع فتاوى وصي ميت دفع الى رجل
دراهم ليحج عن الميت فلما بلغ البرية دفع الدراهم الى رجل بغير امر الوصي يحج عن
الميت قال الحج لا يقع عن الميت ولا عن وصيه والحاج الاول والثاني ضامنان
الاحصار كما يكون بالعدو يكون بالمرض عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يكون
بالعدو كتاب النكاح المريض اذا تزوج امرأة مريضة بالف درهم وهو
مهر مثلها جاز وكذا من مرضاء الصحة بمهر مثلها لان النكاح قد صح وهو من اصل

الخراج وان نقدها المهر ليسلم لها ويتبعها غرماء الصحة ويخاصمونها بدينهم
لان ما حصل الزوج من الملك وهو النكاح لا يصلح للتعلق حق الغرماء به وكان
تحسينها ابطالا لحق الباقين كذا ذكر المسئلة في الايضاح وفي اقرار الزيادات
المريض اذا كان عليه دين الصحة فتزوج في حالة المرض فمقدار مهر المثل يكون
مساويا لدين الصحة والزيادة على مهر المثل كان دين الصحة مقدما عليه ولو اقر
لامرأته في مرض موته بمهر لا يصدق في اكثر من مهر مثلها ويصدق في مقدار مهر
المثل لان القول قولها الى تمام مهر مثلها من غير اقرار الزوج وفي فتاوى رشيد الدين
الوتار رحمه الله في باب الوصية مريض اقر لامرأته بمهر المثل واعطى عوض ذلك المهر
ثيابا لا يصح من البيع من الوارث لا يصح في المرض وان كان بثمن المثل واذا اقر لها
بمهر المثل بمقدار مهر المثل حتى صح الاقرار ثم قامت البينة بعد موته ان المرأة
ورثت المهر لزوجها في حياته هبة صحيحة قالوا لا يقبل البينة في مرض الموت ثابتا
والله اعلم وفي اوائل جامع شيخ الامام برهان الدين رحمه الله المريض مرض الموت
اذا اقر لامرأته البيت بالمهر وورثتها من هو وارث الزوج أيصح بقدر مهر المثل اجاب
ره يصح لان الاقرار للميت وهي غير وارثة ولان الحكم بمهر المثل جائز له الانكار غير ممتنع
الابن تزوج الام المجنونة عندنا وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز تزويجها الا ان يكون
الابن من عشيرتها واختلف علماؤنا رحمهم الله في الاب والابن اذا اجتمعا للمجنونة
قال الابن احق وقال محمد رحمه الله الاب احق لانه يملك التصرف في النفس والمال
والابن لا يملك اذا بلغ الابن معتوها او مجنونا يبقى ولاية الاب عليه في ماله ونفسه
وان بلغ عاقلا ثم جن ابنه هل يعود ولايته فيهما قال الفقيه ابو بكر البلخي رحمه الله
لا يعود عند الجميع وهو ويكون الولاية للسلطان وقال محمد رحمه الله يعود ولايته

الأب في النفس المال حصما السحيا وقال محمد لمن أبراهيم المسلم وعبد ثابت وكان
الأب وعبد وريثت الولاية للسلطان وأما أداء من الأسلوسة على المالك ولا يد
الصرف مال الأب ونفسه بهو على الأحلاف الذي ذكرنا وأما أداء الذي
أداء حق مطلقا تزول ولايته وإن كان يحن ويقول لا تعد نفسه
ومالك في حال صوبه وسقد ذلك بحالة الإفاقة وتكلموا في الحجر
أبو يوسف وهو معد ربا كثر النسبة وقال محمد بالشهر والصوم في الزكوة مقدر بالسنة
أنه رجع إلى قول محمد رحمه الله في المسائل في فصل الأولياء من نكاح فتاوى قاضي خان
المتوعا أداء وجها الأخ أو العم ثم عليه كان لها الخيار كالصغيرة إذا أنكحت الأب
وجها الأب أو الجد لا خيار لها وإن زوجها أبوها الأرواية فيه عن أبي حنيفة
وقال الرازي أن لا يكون لها الخيار كما لو زوجها الأب وعن محمد رحمه الله أن لها الخيار
في فصل خيار البلوغ من فتاوى قاضي خان مريض جمع بامرأته فأدخلت عليه ثم
ميتة وهو لا يشعر بها فخرجت بعد الصبح فأخبر الزوج بذلك فقال لم أشعر بها
ثم ظهر فأراد عبد المرأة أن يعلم بذلك بالقول قوله أنه لم يعلم ولا عدة عليها
ولا يجب الأقل المهر المسألة في الملتقط والفتاوى من [illegible] وكذا يصح
فسدت الخلوة مع القدرة على الجماع حقيقة كان عليها العدة وإن كان
على الجماع حقيقة لا يجب العدة لا نفقة للمرتجعة إذا لم يوجد الموت وحكما إذا
ردت فالوالحا النفقة وعن أبي يوسف رحمه الله أنه لا نفقة لها إذا كانت لا تطيق الجماع
فإذا دخل الحيض وجها وهي صحيحة ثم مرضت في نفس الزوج مرضا لا تحتمل الجماع
إن كان مرضها كان لها النفقة لأن المرأة لا تسلم عن المرض في عمرها وإن كان
لم يدخل بها ثم مرضت مرضا لا تحتمل الجماع لا نفقة لها وإن أغمي عليها أياما كثيرا

فهو بمنزلة المرض وان بنى بها في منزلها ثم مرضت مرضا لا يحتمل الجماع وذهبت
الى منزل زوجها وهي مريضة على حالها كان له الخيار ان شاء امسكها وعليه
النفقة وان شاء ردها الى منزلها ولا نفقة عليه وكذا الصغيرة قالوا انما يجب النفقة
على الزوج للمرأة المريضة في بيته والصغيرة التي لا يجامع اذا كان يتمكن الزوج
من الانتفاع بها مع ذلك المرض بوجه ما فان كان لا يتمكن فلا نفقة لها ولو مرضت
المرأة في بيت زوجها بعد الدخول وانتقلت الى دار ابيها قالوا ان كانت بحال
يمكنه النقل الى منزله بمحفة او نحوها فلم ينتقل فلا نفقة لها وان كانت لا يمكنها
الانتقال فلها النفقة في فتاوى قاضي خان وفي فتاوى قاضي امير رحمهما الله ويجب
النفقة للمجنونة والرتقاء والمريضة وعن ابي يوسف رح ان لا يمكنه جماع المريضة
ولم يدخل بها فلا نفقة لها ولو تزوج امرأة في مرض موته بدراهم وسلمها اليها
لا تسلم لها ولكن تكون اسوة للغرماء مريض كل لسانه وقال له انسان اكون
وكيلك في تزويج بنتك فقال ارى ارى يصير وكيلا في نكاح المنفعة كتاب
الطلاق طلاق المعتوه غير واقع كطلاق المجنون وتكلموا في الفاصل بين المجنون
والمعتوه قالوا المجنون من لا يستقيم كلامه وافعاله الا نادرا والعاقل ضده
والمعتوه من يخلط كلامه وافعاله فيكون ذلك غالبا وهذا غالبا فكان سواء وقال
بعضهم المجنون من يفعل الافعال القبيحة عن قصد والعاقل من يفعل ما
يفعله المجانين في الاحايين لكن لا عن قصد وانما يفعل على ظن الصلاح والمعتوه
من يفعل ما يفعله المجانين في الاحايين لكن يفعل عن قصد مع ظهور الفساد
لصريح اذا طلق امرأته في حالة الصرع لا يقع طلاقه كذا اجاب صاحب المحيط
يأتي بلفظه الفتوى والجواب بعد هذا بورقين ان شاء الله طلق امرأته وهو

صاحب بوشنج فلما صح قال طلقت امرأتي ثم قال ان كنت اظن ان الطلاق في
ثلث الحالة كان واقعا قال مشايخنا رحمهم الله حين سئلوا اقر بالطلاق ان زوجه
على حالة المرسام وقال قد طلقت امرأتي في حالة المرسام فالطلاق صحيح
وان لم يرد الى حالة المرسام فهو صحيح وبذلك نقضاء وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله هذا كذلك اذا لم يكن اقراره بذلك في حال مذاكرة الطلاق فاما
حالة مرضه احلفت من زوجها بمهرها ثم ماتت يطرأ الى ملازمة استيفاء الى ميراثه
منها والى بذل الخلع والى ثلث مالها فاي ذلك اقل يجب ذلك ولا يصح الزيادة
هكذا ذكر في شرح الطحاوي وذكر نجم الدين رحمه الله في الخصائل للمرأة اذا اختلعت
في مرض موتها على مهرها الذي لها عليه فان لم يكن دخل بها فقد سقط نصف
المهر بالطلاق قبل الدخول والنصف الآخر وصية وهو غير الوارث فيصح من
الثلث فان دخل بها وماتت بعد انقضاء العدة فكل المهر وصية ويصح من الثلث
لان الاختلاع تبرع وان ماتت في العدة فكذا عند ابي يوسف رحمه الله ومحمد رحمه الله
لان الزوج لم يسق وارثا بالرضاء بالفرقة وعند ابي حنيفة رحمه الله يطرأ الى الاقل
من ميراثه ومن المسمى ومن الثلث لاتهامه تهمان في سائر الورثة ولا تهمة
في الاقل ويطرأ ما فيه احتمال طلاقها بسؤالها في مرض الموت وحاصل الفتاوى
فيهما اذا انقضت العدة وفيهما اذا لم تنقض ان فيما بعد انقضاء العدة لا
الى صاحب الزوج في الميراث وانما يطرأ الثلث فيسلم للزوج قدر الثلث وبذل
الخلع وان كان الثلث اكثر من حقه في الميراث وقبل انقضاء العدة لا يسلم الثلث
وانما ينظر الى قدر حقه في الميراث فيسلم له قدر حقه من الميراث من بذل الخلع
دون ثلث المال اذا كان الثلث اكثر من المحيط ولو كان الزوج ابن عمها

لا يرث منها لان لها عصبة اخر اقرب منه فهو والاجنبي سواء وان كان يرث
منها بحق القرابة وقد ماتت بعد انقضاء العدة فانه ينظر الى بدل الخلع
والى قدر ميراثه منها بحق القرابة فان كان بدل الخلع قدر ميراثه منها او
اقل سلم للزوج ذلك وان كان اكثر فالزيادة على قدر ميراثه منها لا تسلم له لانها
باقي الورثة هذا اذا كانت مدخولا بها فان كانت غير مدخول بها وقد
اختلعت من زوجها بمهرها فان النصف يعود الى الزوج بحكم الطلاق قبل الدخول
لا بحكم الوصية وفي النصف الاخر ينظر ان كان الزوج اجنبيا فهو تبرع فيصح
من الثلث وان كان الزوج ابن عم لها ويرثها منها فله الاقل من ميراثه
منها ومن نصف المهر هذا اذا ماتت في ذلك المرض فان برأت منه تسلم
للزوج جميع ما سمت له بمنزلة ما لو وهبت شيئا له وبرأت من موضعها ولا ميراث
بينهما بعد ميراث الزوجية سواء ماتت في العدة او بعدها لوجود الرضا من كل
واحد منهما بابطال حقه هذا اذا كانت المرأة مريضة فلو اختلعت من زوجها
وهي صحيحة والزوج مريض فالخلع جائز بالمسمى قل ذلك او كثر ولا ميراث بينهما
سواء مات قبل انقضاء العدة او بعده ولو خلعها اجنبي من الزوج بمال
ضمنه للزوج وكان ذلك من الاجنبي في مرض موت الاجنبي فالخلع جائز
والطلاق واقع ويعتبر بدل الخلع من ثلث مال الاجنبي وان كان الزوج مريضا
حين تبرع الاجنبي باختلاعها فلها الميراث ان مات الزوج من مرضه
ذلك وهي في العدة لانها لم ترض بهذا الطلاق فيصير الزوج فارا هذه
الجملة من المحيط واذا طلق الرجل امرأته طلاقا رجعيا ثم مات وهي في العدة
وسواء كان الطلاق في الصحة او في المرض وكذلك لو ماتت المرأة في العدة

تبعيهما الزوج ولو ابان الزوج امرأته فان ابانها في الحيض او في المرض وماتت في

[illegible] لا ترث ايضا وان ابانها

بغير سؤالها ثم مات وهي في العدة ورثته سنة بدون موت بعد انقضاء العدة

لم ترث وقال مالك ابن ابي ليلى كان لها الميراث والاصل ان احد الزوجين اذا

باشر الفرقة بعد ما تعلق حق الآخر بماله ورثه الآخر وانما يتعلق الحق اذا

اذا صار بحال كان الغالب من حاله الهلاك لمرض او غيره لا باصل المرض لان

الآدمي لا يسلم عن المرض وليس كل مرض يفضي الى الهلاك فلا بد من حد

ضابط قالوا ان كان المريض رجلا اضناه المرض حتى صار صاحب فراش عجز

عن القيام لمصالحه الخارجة ويزداد كل يوم مرضه يتعلق حق الآخر بماله لان

الغالب من حاله الهلاك فاذا طلق امرأته في هذه الحالة يكون فارا وان

كانت المرأة مريضة قال بعضهم ان كانت لا تقدر ان تصلي قائمة ولا تقدر

الى المخرج من غير معين كانت صاحبة فراش يعتبر في جانبها العجز عن المصالح

الداخلة وفي جانبه عن المصالح الخارجة الذي يلزمه ويجري في حوائجه ويعم

كل يوم فهو كالصحيح والمقعد والمفالج الذي لا يزداد مرضه كل يوم فهو كالصحيح

وكذلك صاحب الجرح والوجع الذي لم يجعله صاحب فراش فهو كالصحيح

في فتاوى قاضي خان وذكر في اواخر هذا الفصل ايضا من فتاوى المسلول اذا طلق

امرأته وقد طال زمن بينه كان بمنزلة الصحيح واما المقعد والمفلوج قال في الكتاب

ان لم يكن قديما فهو بمنزلة المريض وان كان قديما فهو بمنزلة الصحيح لان هذه

علة مزمنة وليست بقاتلة وذكر في العدة كذلك وقال الا اذا تغير حاله حتى

يعتبر من الثلث وتكلم المشايخ فيه قال محمد بن سلمة رحمه الله ان كان يرجى برؤه

صحيح وان كان يرجى فهو بمنزلة المريض وقال ابو جعفر
الهندواني ان كان يزداد كل يوم فهو مريض وان كان ينتقص مرة ويزداد اخرى
ينظر ان مات بعد ذلك بسنة فهو كالصحيح وان مات قبل سنة فهو كالمريض
وروى ابو نصر الدبوسي عن اصحابنا انه ينظر ان كان يصلي قاعدا فهو مريض وان كان
يصلي مضطجعا فهو كالصحيح وتكلموا ايضا في الرجل اذا عجز عن القيام بمصالح سائر
البيت وهو يقدر على القيام بمصالح داخل البيت قال مشايخ بلخ رحمهم الله
اذا قدر على القيام بمصالحه وحوائجه سواء كان في البيت او خارجه فهو
بمنزلة الصحيح وقال مشايخنا رحمهم الله اذا عجز عن القيام بمصالح خارج
البيت يعتبر مريضا وقد ذكر هذه الجملة في طلاق فتاوى قاضي خان رحمه الله
وفي الجامع الصغير المقعد والمفلوج والمسلول اذا تداول ذلك تسعة
اشهر لا يخاف منه الموت فهبته من جميع المال وفي بعض الحواشي مختلف موثق
به عند هذه المسئلة لم يتبين في الكتاب حد التطاول وبعضهم قدروا بسنة
وبعضهم لم يقدروا ذلك وعتبروا العرف والعادة ان كان في العرف والعادة
يعد تطاولا فهو تطاول والا فلا ثلث وذكر ابو العباس الصفاقي في احكامه
ان اصحابنا قدروا التطاول بسنة وقال فيه والمقعد والمفلوج اذا وهب في
اول ما اصابه ثم مات في ايام قليلة يكون الهبة من الثلث لان العلة اعتبر
عادة وذكر قاضي خان في الجامع الصغير صاحب السبيل والدق قيل ان يصير
صاحب فراش لا يكون في حكم المريض لان الانسان قلما يخلو من قليل مرض
فاذا خرج في حوائج نفسه ولم يعد صاحب فراش لا يعد مريضا مثل الناس
في ديارنا وذكر الشيخ ظهير الدين عن ابراهيم بن امرأة يعني بها الحمى

بمنزلة المريض قال محمد

لانها اشرفت على الهلاك

ان الشرعات كالمريضة بمنزلة مرض بعقبه برء وانما تصير مريضة اذا احال الوضع
الذي يكون اخره انفصال الولد عنها وسلامتها به او موتها لان المعتبر مرض
الموت وهو ما يتصل به الموت وقال صاحب المحيط ذكر محمد رحمه الله في الاصل
مسائل تدل على ان الشرط خوف الهلاك على طريق الغلبة لا كونه صاحب فراش
فانه قال اذا خرج الرجل للقصاص والرجم فهو في حكم المريض وكذا اذا بارز وخرج
عن الصف ولو كان محصورا او محبوسا في حد او قصاص او راجعا في صف القتال
فهو في حكم الصحيح والمراة في حال الطلق في حكم المريضة وان لم يكن صاحبة
فراش واذا نزل في مسبعة او ركب سفينة فهو كالصحيح واذا اخذه السبع بعد
او انكسرت السفينة وبقي على لوح واحد فهو كالمريض ولو طلق بعد اضطراب
السفينة قبل انكسارها لا يكون فارا ذكره قاضي خان هكذا وذكر قاضي
ظهير الدين ان هاجت الامواج وتلاطمت وخيف الغرق فهو بمنزلة المريض
ثم قال صاحب المحيط وفي الجامع الصغير ايضا ما يدل على ان الشرط خوف
الهلاك على طريق الغلبة فانه قال في المسلول والمفلوج ما دام يزداد فهو
في حكم المريض وان صار قد يما لا يزداد فهو بمنزلة الصحيح وكذلك المبطون
على هذا وبه اخذ بعض المشايخ وبه كان يفتي الفقيه الكبير برهان الدين
والصدر الشهيد حسام الدين رحمهما الله ومن المشايخ من قال اذا خرج
للرجم فهو في حكم المريض واذا خرج للقصاص فهو في حكم الصحيح وفي المنتقى عن
ابي حنيفة رحمه الله ان المبارز خلافه بخلاف الصحيح وهذا خلاف ما ذكرنا في

مسائل الأصل وقال القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله وقد تكلف بعض المتأخرين
وقال اذا كان بحيث يخطو ثلاث خطوات من غير ان يستعين باحد فهو في حكم الصحيح
والتصرفات وهذا ضعيف فالمريض جدا لا يعجز عن هذا القدر اذا تكلف وكان
المعتبر ما قلناه ثم في كل موضع صار في حكم المريض وطلقها ومات وهي في العدة
ورثت سواء مات بهذه الجهة او بجهة اخرى هكذا ذكر في الجامع الصغير ولهذا
قال في الاصل المريض الذي هو صاحب فراش اذا طلق امراته ثلاثا ثم قتل انها
ترث طعن عيسى بن ابان فقال لا ميراث لها لان مرض الموت ما يكون سببا
للموت ولم يوجد ولكنا نقول قد اتصل بموته مرضه حين لم يصح حتى مات وقد يكون
للموت سببا فلا يتبين بهذا ان مرضه لم يكن مرض الموت وان حقها لم يكن ثابتا
في ماله كذا ذكر قاضي ظهير الدين ولو كان صاحب فراش فطلقها ثم صح ثم مرض
ومات وهي في العدة لا يكون فارا ولو وكل الرجل رجلا في صحته بطلاق امراته
ثلاثا ثم مرض ولم يستطع عزله حتى طلقها ثلاثا في مرضه لم ترث ولو قدر على عزله ورثته
والمسئلة في المنتقى وذكر في المحيط ولو طلقها ثلاثا وهو مريض وهما لا يتوارثان ثم
صار بحال يتوارثان نحو ان يكون احدهما رقيقا فعتق او كانت المرأة كتابية فاسلمت
لم ترثه ولو طلقها ثلاثا وهو مريض ثم قبلت ابن زوجها ثم مات وهي في العدة ورثته
ولو ارتدت في عدتها ثم اسلمت لم ترث ولو قال الزوج ان لم افعل كذا فانت طالق
فلم يفعل حتى مات ورثته ان كان دخل بها وان ماتت هي ورثها ولو قال اذا
مرضت فانت طالق ثلاثا ثم مرض فمات منه ورثته وكان ابو القاسم الصفار
يقول ينبغي ان لا ترث اذا ارتدت المرأة وهي مريضة ثم ماتت في العدة فلزوجها
الميراث ولو ارتدت وهي صحيحة لم ترثها واذا ارتد الزوج ورثت ما دامت

[illegible] وان كان الزوج صحيحا وادعى انه صحيح ثم مات بالايلاء وجب عليه
[illegible] وان كان الايلاء للمرض ورثت لما مر من سبب الطلاق ولو قال
لامرأته في مرضه فصحي كنت طلقتك ثلاثا في صحتي او قال جامعت ام امرأتي او
ابنت امرأتي او قال في صحتها بغير شهود وكان بينهما رضاع قبل النكاح او
تزوجها في العدة وانكرت الزوجة ذلك يثبت له ولها الميراث فان صدقته
فلا ميراث لها لكن في الذخيرة وذكر فيها ايضا في فصل العدة والمريض اذا
قال لامرأته طلقتك في صحتي ثلاثا وانقضت عدتك وصدقته كان لها ان
تتزوج في الحال في باب طلاق المريض من الاصل واذا مات الرجل فقالت قد
كان طلقني ثلاثا في مرض موته وانا في العدة ولا ميراث وقالت الورثة طلقت
في صحته ولا ميراث لك فالقول قولها ولو اقاما بينة وقبلوا شهادتهما فبينة
بينة الورثة انه كان صحيحا في ذلك الوقت اخذ ببينة الورثة وهذا بخلاف
ما لو قالت امرأة رجل اعتقت قبل ان يموت زوجي ولي الميراث وقالت الورثة لا بل
اعتقت بعد موته او قالت امرأته وهي مسلمة بعد موته وقد كانت من قبل
يهودية او نصرانية اسلمت قبل موته وقالت الورثة بعد موته فالقول قول
الورثة واذا طلق امرأته ثلاثا في مرض موته وبانت وهي تقول لم ينقض عدتها
قبل قولها مع اليمين وان تطاولت المدة وان نكلت فلا ميراث لها كما لو مات
بانقضاء المدة ثم انكرت الانقضاء ولو ابتغى شيئا واكذبها تزوجت بزوج آخر
في مدة تنقضي في مثلها العدة ثم قالت لم انقض عدتي من الاول فانها تنتقل
الى الثاني وهي امرأة الثاني ولا ميراث لها من الاول وحل له ان يتزوجها على الفور
اقرارا منهما بانقضاء عدتها ولو لم يتزوج ولكن قالت ليست من الحيض ابدا

ثلاثة اشهر ثم بانت الزوج وحرمت عن الميراث ثم تزوجت بعد ذلك بزوج و
جاءت بولد او حاضت فلها الميراث من الاول ونكاح الآخر فاسد اذا وقع
الطلاق بسؤالها في مرض موته او وقعت الفرقة بمعنى من قبلها فلا ميراث لها
وقد مرت المسئلة وكذلك امراة العنين اذا اختارت نفسها في مرض موته فلا
ميراث لها وان جامعها ابن المريض مكرهة لم ترث قال في الاصل الا ان يكون الاب
اكره بذلك فينتقل فعل الابن الى الاب في حق الفرقة لكانه باشر بنفسه فيصير
قاذفا ولو جاءت الفرقة من المراة في مرضها او في حال طلقها بردة ورث الزوج منها
وفي الجامع الصغير اذا قال لها طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك وصدقته
المراة ثم اقر لها بدين واوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث و
من الوصية في قول علمائنا وقال زفر رحمه الله لها الاقرار والوصية وانما يكون
لها الاقل منهما عندنا ان لو مات الزوج وهي في العدة اما اذا مات بعد انقضائها
فلها جميع ما اقر لها نص عليه في الجامع في باب الاقرار في المرض بالدين للمراة واذا
علق الزوج طلاق امراته بفعل نفسه ففعل ذلك الفعل وهو مريض ثم مات
فان سؤله كان التعليق في الصحة والشرط في المرض او كان التعليق والشرط في
المرض ويستوي ان يكون فعلا للزوج منه بد كدخول الدار او لا بد منه كالصلوة
والكلام مع الابوين وما اشبههما وان حصل التعليق بفعل اجنبي وحصل الشرط
في مرض الزوج ورثت وان حصل التعليق في حالة الصحة لا ترث
وكذلك الجواب اذا حصل التعليق بفعل سماوي نحو مجيء راس الشهر وما
اشبهه وان حصل التعليق بفعلها ان كان فعلا لا بد لها منه بد فانها لا ترث
على كل حال وان كان فعلا لا بد لها منه ان كان التعليق في حالة المرض لا ترث

بالاجماع وان كان التبليغ في حالة الصحة والشرط في حالة المرض فانها ترث
في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال محمد رح لا ترث هذه الحيلة
في المحيط وفي فتاوى قاضي خان رح اذا وقعت الفرقة بين الزوجين بسبب المرأة
والعنة واللعان في قول ابي حنيفة رحمه الله لا يرثها الزوج وان كان بسببهما
كالفرقة الواقعة بخيار البلوغ من الصغيرة وخيار العتق وردة المرأة وابائها
الزوج امرأته قالت لزوجها المريض طلقني فقال انت طالق ثلاثا ثم مات وهي
في العدة ورثت لانه صار مبدلا فلا يبطل حقها في الميراث كما لو قالت طلقني
تطليقة رجعية فابانها مريض طلق امرأته ثم قتلت زوجها لا ترث مريض قال
لامرأته الامة اذا اعتقت فانت طالق ثلاثا فاعتقها مولاها ثم مات الزوج وهي
في العدة كان لها الميراث ولو قال لامرأته الامة انت طالق ثلاثا غدا وقال لها
مولاها انت حرة غدا قبل دخول المولى ثم الزوج فجاء غد يقع الطلاق والعتاق ولا ترث
المرأة ولو قال لامته انت حرة غدا وقال زوجها انت طالق ثلاثا بعد غد فاذا
علم الزوج بكلام المولى يكون فارا والا فلا رجل اعتق امته وهي تحت زوج ثم طلقها
الزوج ثلاثا في مرضه وهو يعلم بعتقها او لم يعلم يكون فارا اذا قال المسلم المريض
لامرأته الكتابية اذا اسلمت فانت طالق ثلاثا فاسلمت ثم مات الزوج كانت

ثم قتلت المرأة ومات ان رجعت الى نصل بقية قبل الموت كان لها الميراث
وان رجعت بعد موته لا يصح نصل نفسها رجل قال لامرأته في صحته اذا شئت
انا وفلان فانت طالق ثلاثا ثم مرض فشاء الزوج والاجنبي الطلاق معا او شاء

الزوج ثم الاجنبي ثم مات لا ترث وان شاء الاجنبي اولا ثم الزوج ورثت واذا كانت
المطلقة في المرض مستحاضة وكان حيضها مختلفا فانقطع الدم في المبراث يا خذ بالاقل لان
المال لا يستوجب بالشك وان كان حيضها معلوما فانقطع الدم عنها وكانت
ايامها اقل من عشرة فان مات قبل ان يغتسل او قبل ان يذهب وقت الصلوة
ترث وكذلك اذا اغتسلت وبقي عضو لم يصبه الماء سئل صاحب المحيط مردی
صرح نبدارد در حالتی که مصروع بود زن را طلاق داد اجاب طلاق واقع نشود
سئل مردی زن خود را در حالت افاقت طلاق داد و دیوانه شد و در حال دیوانگی
در عدت مراجعت کرد بفعل یا بقول رجعت درست باشد یا نی اجاب نعم
والله اعلم واجاب قاضي الامام فخر الدين خان رحمه الله درست باشد
وسئل عن امراة طلقت نفسها في مرض زوجها فبلغه الخبر فاجازه وهو في مرض
ثم مات الزوج قال نعم ترث ولا يكون هذا مثل ان طلقها بسوالها لانها اتى في مرض
بعمل المبطل لان قولها طلقت نفسي لم يكن باطلا بل يتوقف على اجازته فاذا اجاز
في مرضه فكانه انشا الطلاق ابتداء فيصير فارا وسئل عمن اكره على ان يطلق
امراته ثلاثا في مرضه ثم مات هل يصير فارا قال يصير حتى ترث منه لان الاكراه
لا يؤثر في الطلاق بدليل وقوع طلاق المكره ولا رواية لهذا في الكتب قال وقال بعض
الفقهاء ينبغي ان لا يصير فارا لكونه مجبورا في ذلك فانه ذكر في شرح عصام اذا
اكره على قتل مورثه فقتله لا يحرم عن الميراث وان كان المكره وارثا يحرم وان
لم يوجد منه القتل قال صاحب المحيط بعد ذلك لا يصير فارا قال وجدت
المسئلة في الفرايض تدل على انه لا يصير فارا هذا مذكور في فوايد صاحب المحيط
اذا اعتق عبدا مجنونا او معتوها عن ظهاره لا يجوز وان كان مجنون ويفيق يجوز

اذا استمر الى حال افاقته والمريض في حد مرض الموت لا يحل وان كانت
برجعته وجاب عليه يجوز الى من امرأته وهو مريض لا يقدر على الجماع
كان فيئه باللسان مثل ما بان يقول فئت اليها وان فاء بلسانه ثم رجعه
[illegible]

وعدمه وقت وجود الشرط لا وقت وجود الايلاء حتى ان من قال لامرأته وهو صحيح
ان تزوجتك فوالله لا اقربك فلم يتزوجها حتى مرض مرضا لا يستطيع الجماع معه ثم
تزوجها وهو مريض فاء اليها بلسانه كان فيئه صحيحا والمعتبر في اعتبار الفيء باللسان
هو العجز الحقيقي دون العجز الحكمي وسر العجز الحقيقي فقال ان يكون الزوج مريضا
لا يستطيع جماعها او كانت مريضة او صغيرة لا تستطيع الجماع او كانت غائبة
مسافة لا يقدر على قطعها في مدة الايلاء هكذا ذكر في الجامع والعجز الحكمي
ان يكون احدهما محرما ولو كان محبوسا فهو يلحق بالعجز الحكمي رواية الجامع وعلى رواية الكتاب
يلحق بالعجز الحقيقي حتى يعتبر فيئه الفيء باللسان انما يعتبر الفيء باللسان في
حق المريض حال قيام الزوجية لا بعد البينونة حتى ان المريض اذا آلى من امرأته
ومضت اربعة اشهر ولم يف اليها حتى بانت منه بتطليقة ثم فاء اليها بلسانه
بعد ذلك لا يبطل الايلاء حتى لو تزوجها وهو مريض على حاله ثم مضت اربعة
اشهر ولم يف اليها بانت بتطليقة اخرى واما الفيء بالجماع فكما يعتبر حال قيام
الزوجية يعتبر بعد البينونة ثم ان الصحيح اذا آلى من امرأته ومضت اربعة
اشهر وبانت منه بتطليقة ثم جامعها بعد ذلك يبطل الايلاء حتى لو تزوجها
بعد ذلك ومضت اربعة اشهر اخرى من غير جماع لا يقع عليها طلاق اخر

المريض باللسان ولا يعتبر الفيء بالقلب الى وهو مريض ثم مرضت امرأته قبل البرء هو ثم
برء وهي مريضة الى ان انقضت المدة فان فيئه بالجماع عندنا وعند زفر رحمه الله
فيئه بالقول لنا انه اختلف سبب الرخصة لان كلام المريض يوجب جواز الفيء
باللسان فيه واختلاف اسباب الرخصة يمنع الاحتساب بالرخصة الاولى
عن الثانية ويصير الاول كان لم يكن كالمسافر اذا تيمم لعدم الماء ثم مرض مرضا يبيح له
التيمم وكان مقيما لم يجز له الصلوة بذلك التيمم ويصير الاول كان لم يكن لانه حدث
ما يبيح له التيمم بانفراده كذلك ههنا مرض المرأة يبيح الفيء بالقول فلا يبنى حكمه
على مرض الزوج ثم تمام هذا في مختلفات القاضي ابي عاصم في طلاق زفر رحمه الله
والمريض المولى اذا جامع امرأته فيما دون الفرج لا يكون ذلك منه فيئا وان كان
في الحيض يكون فيئا رجل طلق امرأته في المرض فمات الزوج بعد انقضاء العدة
كان المشكل من متاع البيت لورثة الزوج لانها صارت اجنبية بانقضاء العدة
ولم يبق لها ملك وان ماتت قبل انقضاء العدة كان المشكل للمرأة عند ابي حنيفة رحمه الله
لانها ترث فلم تكن اجنبية وكان هذا بمنزلة ما لو مات الزوج قبل الطلاق وفي
تأجيل العنين سنة اذا مرض احدهما مرضا لا يستطيع الجماع معه عن محمد رحمه الله
انه لا يحتسب الشهر وما دون الشهر يحتسب من السنة وهو اصح ما قيل في هذه
المسئلة المبتوتة والمتوفى عنها زوجها يلزمها الحداد وهو الاجتناب عن الطيب
والدهن والكحل ولبس المطيب وانما يلزمها الاجتناب عن هذه الاشياء
حالة الاختيار اما في حالة الاضطرار بان اشتكت رأسها او عينها فصب عليها
الدهن واكتحلت لا بأس للمبانة بأس به ولكن لا تقصد به الزينة ولكن لك
ان اعتادت الدهن تحافت وربما يحل لها الرجل يفعل فلا بأس به اذا كان الغالب

[illegible] كتاب الفرائض

[illegible] فان [illegible] هؤلاء ان يقدموهم في [illegible]
[illegible] اذا قال لعبده ان مت من مرضي هذا فانت حر يعتق العبد لا يعتق
ولو قال ان مت في مرضي هذا فانت حر قال صاحب المحيط رجل دفع [illegible]
عتقه بالتدبير على حاله وان كان في التدبير معنى الوصية بخلاف ما لو [illegible]
برقبة لانسان ثم مات حيث يبطل الوصية والفرق ان التدبير احتمل
معنى التعليق والتعليق لا يبطل بالموت ولهذا لا يبطل بالرجوع ولا كذلك
الوصية ولهذا جاز تدبير المكره ولا تجوز وصيته في فتاوى قاضي ظهير رجل
اقر لانسان بوصية بالف درهم وليس له وارث سواه ثم مات وله مبلغ
مالا الا مملوكا هو اخ الابن لامه وقيمة المملوك مثل الدين قال محمد
يعتق المملوك لان الاقرار في مرض الموت وصية ولو كان الاقرار في الصحة لا
لا يملك المملوك لاحاطة الدين بالتركة ويهدأ تمين من دين الوارث
في التركة بمبلغ ملكه بها هكذا ذكر رحمه الله وذكر الصدر الشهيد ان قاضي
الدين الذي في التركة من ماله بتصير التركة مشغولة بدينه حتى لا يملكها
الوارث اشار الى ذلك في المبادئ الجامع الكبير لمحمد بن الحسن رحمه الله وذكر
في الباب الرابع عشر من دعوى الجامع ان استغراق التركة بدين الوارث اذا
كان هو وارث لا غير لا يمنع الارث رجل قال لجاريته وقد ولدت منه
ولدي ان كان الحمل في الصحة تصير ام ولد وسواء كان معها ولد او لم يكن
وان كان الحمل في المرض فان كان معها ولد تصير ام ولد له ويعتق من جميع ما له
لم يكن معها ولد يعتق من الثلث هكذا في فتاوى قاضي خان وهكذا في

اعتق اصل عبد به ثم مرض فبين في كثير القيمة فالعتق من جميع المال مريض او
في عبد ومات فاتفق الورثة والموصى له انه اعتق العبد لكن اختلفوا فقالت
الورثة اعتق في المرض وقال الموصى له اعتق في الصحة فالقول للورثة ولا شيء للموصى
له الا ان يفضل من الثلث شيء او يقوم له بينة وتمام هذا في باب اعتبار حالة
الوصية من وصايا الهداية اقر في مرض موته لفلان بعين لامرأته ثم اعتقه بعد
ذلك فان صدقه الورثة فعتقه باطل وان كذبوه جاز عتقه من الثلث والمسئلة
في اقرار الصغرى قلت والمسئلة باطلاقها تدل على ان المريض اذا اقر لوارثه بعين
وصدقه بقية الورثة في حياته فذلك يكفي ولا حاجة الى التصديق بعد
الموت بخلاف الوصية بما زاد على الثلث فانه لا ينفذ الا باجازة الورثة بعد
موت الموصي وقد اجاب عمي شيخ الاسلام نظام الدين رحمه الله في مسئلة الاقرار
بالدين لوارثه كذلك وصورتها اقر المريض لوارثه بدين فصدقه الوارث
الآخر فيه ثم مات المريض هل يكفي التصديق الذي كان في حيوة المورث او يحتاج
الى تصديق آخر بعد الموت اجاب لا يحتاج الى التصديق الجديد والله
اعلم وذكر القاضي ظهير الدين في فتاواه في الوصايا التصرفات المقيدة لاحكامها
قبل الموت من المريض هل يعتبر فيها اجازة الورثة قبل الموت لا رواية
فيها وذكر الشيخ الاسلام علاء الدين السمرقندي في الجامع الصغير ان المريض
مرض الموت اذا اعتق عبدا ورضي به الورثة قبل الموت فالعبد لا يسعى في
ثلثي كاتب عبده في مرضه ولا مال له غيره ثم اقر باستيفاء بدل الكتابة جاز من
الثلثين ويسعى في ثلثي قيمته بخلاف ما لو باع بعين ماله من اجنبي في مرضه
ثم اقر باستيفاء ثمنه حيث يصح من جميع المال في آخر الباب الرابع من اقراره

الجامع واصاف في باب بعض ما مذكور في الصغرى ورايت في آخر الباب الرابع
من اقرار الجامع هذه المسئلة كما ذكرنا الا انه قال في مسئلة بيع المريض اذا
اقر باستيفاء الثمن انه يصدق اذا لم يكن عليه دين وبالخمس هذا في مسائل
بيع المريض واقرار المريض اقر بعتق عبده او اقر بانه تصدق به على فلان
مما يملك في اخر اقرار النوازل وباقي شيء منه في مسائل وقف المريض المريض
اذا اعتق في مرض موته ولا مال له سواه فعتقه موقوف عند ابي حنيفة رحمه الله
حتى لو تبرع هذا المعتق لا يقبل شهادته لانه من التصرفات التي لا يحتمل
الفسخ بعد العاذ فيتوقف وينظر في وصايا الصغرى قبل فر وصاحب المحيط
ان المريض اذا قال لورثته اعتق عبدي ان شاء الله بعد موتي يصح الامر
ولم يصح الاستثناء لان ذكر الاستثناء في الاوامر باطل قال وقال القاضي
الامام المنتسب الى اسبيجاب رحمه الله وكذا هذا في كل امر نحو قوله بع عبدي
ان شاء الله او قال طلق امراتي ان شاء الله لا يصح الاستثناء لانه استثناء
تعطيل فلا يعمل عمله بخلاف قوله امرك بيدك ان شاء الله حيث يصح لانه تمليك
وانه يعمل في التمليكات قال صاحب المحيط وفي القدوري اشارة الى ان
الاستثناء يعمل في الاوامر ولو قال تصدقت عبدك امس ان شاء الله يعمل
الاستثناء حتى لا يصح الاقرار بالغصب وقيل فيه خلاف فمن لم يصحح محمد
رحمه الله وبعض اصول الحنفية الاستثناء هل يعمل في الاوامر فيه خلاف
بعضهم قال وقال بعضهم لا يعمل والله اعلم صحة الوقف من ابي بكر فيمن
قال ان مت من مرضي هذا فقد وقفت ارضي ثم مرض فخاف ان يبيعها فكتب
ان مات لا تعتقه الحكم قال الفقيه ابو الليث رحمه الله لو قال اذا مت فقد

ارضي هذا وقفا لا يجوز كما لو قال ان دخلت الدار فقد جعلت ارضي وقفا لا يجوز ولو قال ان دخلت الدار فاجعل يا فلان ارضي وقفا جاز في وقف النوازل ذكر في وقف الصغرى ان تعليق الوقف بالشرط جائز وفي وقف الصدر لو قال في مرضه جعلت نزل كرمي وقفا او قال جعلت غلة كرمي وقفا وفي الكرم ثمر او لم يكن يصير كرمه وقفا بثمره ان كان كذا لان النزل انما يصير وقفا بوقف الكرم ضمنا كقوله وقفت كرمي بما فيه من النزل وفي وقف النوازل قال ابو بكر فيمن قال في مرضه اشتروا بغلة داري كل شهر بعشرة دراهم خبزا وفرقوا بين المساكين فهذه الدار يصير وقفا كقوله وقفت داري هذه بعد موتي اذا كانت للواقف ابنة محتاجة وانه وقف شيئا على الفقراء ان وقف في الصحة جاز الصرف اليها وفي اولادها المحتاجين وان وقف في المرض لا يجوز الصرف اليها ويصرف الى اولادها في آخر وقف النوازل ذكر قاضي خان في فتاواه قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الوقف على ثلاثة اوجه اما ان يكون في الصحة او في المرض او وقف بعد الموت فما كان في صحته فالقبض والاقرار يكون شرطا لصحته كالهبة وما كان بعد موته فالقبض والاقرار ليس بشرط لصحته لانه وصية الا انه يعتبر من الثلث وما كان في حالة المرض فحكمه حكم الوقف في الصحة وان كان يعتبر من الثلث كالهبة في المرض يعتبر من الثلث ويشترط فيها ما يشترط في الهبة من القبض والاقرار كذلك الوقف في المرض وذكر الطحاوي رحمه الله ان الوقف المنفذ في المرض كالمضاف الى ما بعد الموت لانه تصرف المريض مرض الموت في الحكم بمنزلة المضاف الى ما بعد الموت حتى يعتبر من الثلث وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله الصحيح ان وقف المريض مرض الموت بمنزلة المباشرة في الصحة حتى لا يمنع الارث في قول ابي حنيفة

ولا يتعلق به اللزوم كالعارية الا ان يقول في حياته وبعد وفاته فح يكون لازما
اذا كان مزيدا ويصير الايد فيه كعمر الموصى له بالخدمة في لزوم الوصية بعد
الموت مريض وقف داره في مرض موته فهو جائز اذا كانت تخرج من الثلث وان
لم تخرج واجاز الورثة كذلك وان لم يجيزوا بطل فيما زاد على الثلث وان اجاز بعض
الورثة دون البعض جاز بقدر ما اجازوا وبطل الباقي الا ان يظهر للميت مال
غير ذلك فينفذ الوقف في الكل فان كان الوارث الذي لم يجز الوقف باع نصيبه
قبل ان يظهر للميت مال اخر لا يبطل بيعه ويغرم قيمة ذلك يشتري بذلك ارض
ويوقف على ذلك الوجه مريض وقف دارا وعليه دين يحيط بماله فانه يباع الدار
وينقض الوقف كما لو اشترى دارا ووقفها ثم جاء الشفيع كان له ان ياخذ الدار
بالشفعة ويبطل الوقف اذا شهد شاهدان على الوقف فشهد احدهما انه
وقفها في صحته وشهد الاخر انه وقفها في مرضه جازت شهادتهما لانهما
شهدا بوقف بات الا ان حكم الوقف في المرض ان ينفذ فيما لا يخرج من
الثلث وهذا لا يمنع الشهادة كما لو شهد احدهما انه وقف ثلث الارض
وشهد الاخر انه وقف ربع الارض وثمة تقبل شهادتهما على الاول في قول
من يجيز وقف المشاع هذا الجملة في فتاوى قاضي خان وذكر في اخر وقف الملتقط
المريض المرض الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا
لم يسلم الدار يصح ويكون وصية فيصح بغير تسليم هكذا ذكر فيه وتسيانى باتم
في اخر هذا الكتاب وفي فتاوى قاضي ظهير الدين اذا وقف ارضه في مرضه على ولده
وولد ولده ولا مال له سوى الارض فثلث الارض وقف على ولد الولد اجاز
الورثة او لم يجيزوا اما الثلثان فان لم يجز الورثة ذلك فيهما ملك الورثة وان

اجازت فالثلث بين ولد الصلب وبين ولد الولد لمكان التسوية واذا وقف
ارضه في مرضه وقفا صحيحا وله مال يخرج هذه الارض من ثلثه فتلف المال قبل
موته ثم مات ولا مال له غير هذه الارض فانه يكون ثلثها وقفا وثلثاها ميراثا و
كذلك ان مات الواقف والمال قائم فتلف المال قبل ان يصل الى الورثة فانه
يجوز ذلك في الثلث والثلثان يكون للورثة اذا وقف ارضا في مرضه الذي مات
فيه على بعض ورثته فان اجازت الورثة جاز كما اذا اوصى لبعض الورثة و
ان لم يجيزوا فان كانت الارض تخرج من الثلث صارت الارض وقفا وان لم تخرج
من الثلث فمقدار ما يخرج من الثلث يصير وقفا ثم يقسم جميع غلة الارض ما جاز
فيه الوقف وما لم يجز على فرائض الله تعالى ما دام الموقوف عليهم او احدهم في
الاحياء فان ماتوا كلهم صرفت حصة الوقف من الغلة الى الفقراء ان لم يوص
الاهل بعد ورثته فلو مات احد من الموقوف عليهم من الورثة وبقي الاخرون
فان الميت في حق قسمة الغلة ما دام الباقون من الموقوف عليهم في الاحياء
يجعل كانه حي فيسهم له ثم يجعل سهمه ميراثا لورثته الذين لا حصة لهم من
الوقف هذا كله قول ابي بكر الخصاف وابو بكر بن هلال بن يحيى الرأي رحمهم الله
وابي بكر الاسكاف وابي بكر بن سعيد رحمهم الله ولو وقف ارضا في مرض موته
واوصى وصايا فضم ثلث ماله بين الوقف وبين سائر الوصايا فيصرف لاهل
الوصايا بوصاياهم ولاهل الوقف بقيمة هذه الارض فما اصاب اهل
الوصايا ياخذونه وما اصاب قيمة الارض الوقف اخرج من الارض بذلك
القدر فصار ذلك وقفا على من وقف عليهم قال ولا يكون الوقف المنفذ
اولى بخلاف العتق المنفذ فانه يقدم على عامة الوصايا هذه الجملة في فتاوى

ولا يتعلق به الميراث بوتارة ما رواه مريض تصدق في مرض موته نفسه بجملة
اذا كان مثله يعتبر الجملة من الثلث حتى لو كان ما اعطى هو يفضل
الثلث يسير هذا ولا يصح وصيته فيما سواه وكان هذا وصية مفصلة
فتصحيحه وتعديله ان لم ولو زادت المفردة على الثلث كان للورثة الاسترداد
ما كان قائما وان كان هالكا يضمن الناس ما زاد على الثلث ولو اجتمع المحاباة
والوصية بالثلث ترجح المحاباة والوصية ان كانت بعين معين من الفرض
يقدم المحاباة والوصية من الثلث على السوية لعدم المرجح لان كل واحد
منهما تمليك العين صورة ومعنى ولو قال اوصيت بعلان بهذه المائة ثم
قال اوصيت بعلان بثلث المال فالوصية بالمائة المرسلة مقدم على
الوصية بثلث المال ولو كان العين موصى به تقدم المحاباة بالاجماع هذا
الجملة ما روى رشيد الدين في باب الوصية امرأة وقفت منزلها
مرضها على بناتها ثم من بعدهن على اولادهن واولاد اولادهن ما
ما تناسلوا ما دام انقرضوا وماتوا بالفقراء ثم ماتت من مرضها وخلفت
الورثة بنين واحفاد الاب والاخت لا ترضى بما صنعت والاموال اما سوى
المنزل حال الوقف من الثلث ولم يجز الثلثين فيقسم الثلثان من الورثة
ثلثين بينهما ثم يرفع الثلث مما خرج من غلته يقسم بين الورثة على قدر
ما عاشت البنات ما دام ما صرفت الغلة الى اولادهن واولاد اولادهن
شرطت الواقفة لا حق للورثة في ذلك ذكره ناصر ظهير الدين في مسئلة نقص
المشايخ ونوادر صاحب المحيط من نص قال وهب عشرين دينارا لمستحق
ثم لا يكون وصية ولو قال الصحيح كذلك لا يكون وصية فيما لو سلم الى المشتري الدكان

في الصحة يكون تمليكا عن جميع المال وان كان في المرض ان كان يخرج من الثلث
فكذلك وان لم يخرج من الثلث يصير حكمه حكم الوصية ذكر سيد الامام الاجل
ناصر الدين ابو القاسم رحمه الله في وقف الجامع في الفتاوى في مسائل شيخ
الاسلام ابو الحسن السغدي رحمه الله انه قال والمحفوظ من مشايخنا ولمسئلة
رحمهم الله ان المريض عند الموت اذا قال وقفت داري على مسجد كذا ولم يزد على هذا
ولم يسلم الدار يصح ذلك ويكون وصية فيصح بغير تسليمه قال ناصر الدين
الشهيد رحمه الله مثل هذا وهذا نوع استحسان ذهبوا اليه وقد مرت
المسئلة مرة كتاب البيوع المريض الذي عليه دين يحيط بماله اذا باع عينا
من اعيان ماله من اجنبي بغبن يسير لا يصح المحاباة عند الكل اجازت الورثة
او لم يجيزوا ويقال للمشتري وان شئت فبلغ تمام القيمة وان شئت فافسخ البيع
وان لم يكن عليه دين يجوز اذا كانت المحاباة بقدر الثلث للمريض المديون
اذا باع من اجنبي وحابى لا يجوز البيع وان قلت وقد ذكرنا ووصيه بعد وفاته اذا
باع تركته بقضاء ديونه وحابى فيه قدر ما يتغابن الناس فيه صح بيعه قال في الجامع
وهذا من عجيب المسائل ان المالك لا يملك المحاباة ومن قام مقامه يملك ولو كان
هذا مع الوارث لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة رح اصلا الا برضى الورثة وان كان بمثل
القيمة وعندهما يجوز لكن اذا كان فيه غبن او محاباة يخير بين الفسخ والاتمام قلت
المحاباة او كثرت وكذا وصي الميت اذا باع من الوارث فهو على هذا الخلاف وكذا
الوارث الصحيح اذا باع من مورثه المريض فهو على هذا الخلاف عند ابي حنيفة رح
لا يجوز وان كان بمثل القيمة وعندهما يجوز في الذخيرة وفي فتاوى قاضي خان رح
وفي فتاوى رشيد الدين الوتار من الاوية يحتسب من جميع المال لكن بشرط

ان يشتريها من اجنبي اما لو اشتراها من الوارث لا يصح وفي بعض الفتاوى
ذكر في الزيادات ان نفس البيع من الوارث لا يصح من غير اجازة باقي الورثة
كذا المحاباة مع الوارث لا يصح الا باجازة باقي الورثة وذكر شيخ الاسلام في باب زيادة
المريض من مسائل الاستحسان ان المريض لو اشترى شيئا من وارثه بمثل
الشهود واعطاه الثمن جاز اذا لم يكن فيه محاباة كما لو اشترى من اجنبي وقال الوارث
يخالف الاجنبي في الاقرار فاما فيما ثبت معاينة فالوارث والاجنبي سواء وهذا
خلافا فهذا دليل على جواز شرى المريض من الوارث عند الكل وذكر في بيوع الصغرى
ان المحاباة مع الوارث لا يجوز اجازت الورثة او لم يجيزوا وبلغ تمام القيمة او لم يبلغ
وهذا مشكل الا اذا حمل على المريض المديون المريض اذا باع ما يساوي الف
بخمسمائة من الاجنبي ولا مال له سواه صار محابيا بخمسمائة فيبطل المحاباة
بقدر الثلث ثم يقال للمشتري اما ان تبلغ الثمن الى الثلثين ولا يرد من المبيع
شيئا واما ان يفسخ وليس له ان يرد شيئا من المبيع بخلاف الواهب حيث
لا يخير في بيوع الصغرى ووصايا مريض باع من وارثه شيئا واقر باستيفاء الثمن
قال ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان كان الغالب من حاله الضنا ولزوم البيت
وكان قيامه عن تكلف ومشقة بسبب المرض لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة رح
ذكر قاضيخان في وصايا فتاواه المريض يملك ابطال حق الوارث عن صورة المال
بحيث لو باع جميع ماله بالدراهم والدنانير يجوز وان كان فيه ابطال حقهم عن صورة
المال مذكور في اثناء باب مزارعة المريض من مزارعة الاصل اشترى عبدا في
صحته بعين فاحش على انه بالخيار ثلاثة ايام ثم مرض فاجاز او سكت حتى مضت
المدة فالمحاباة من الثلث في وصايا الصغرى كتاب الاجارة في فتاوى الفضل

آجر مريض داره بدون اجر المثل لا يعتبر من الثلث لانه لو اعارها جاز ولا يعتبر
من الثلث وفي آخر مكاتب الجامع تبرع المريض بالمنافع يعتبر من جميع المال
في الصغرى مريض استاجر اجيرا ونقده الاجرة فللغرماء ان يشاركوه ولو اشترى
شيئا ونقده الثمن فليس للغرماء ان يشاركوه موضع هذه المسألة وسط شركة
العيون ووسط باب مزارعة المريض من مزارعة الاصل وهذا لما عرف ان المريض
انما يعجز عن التصرف فيما يتعلق به حق الغرماء والورثة حق الغرماء انما يتعلق
باعيان امواله لا بمنافع امواله لانها مما لا يبقى بعد الموت حتى يتصور التعلق
عند ذلك ثم يستثنى من الاموال فلا يظهر فيه حكم التعلق واما الاجرة فهي عين
ماله وقد تعلق بها حق الغرماء فشاركوه فيها بخلاف ما اذا باع عينا من اعيان
ماله بدراهم او اشترى عينا بدراهم وسلم فانه يسلم للبائع الدراهم والمبيع
المشترى وليس في البيع ابطال حق الغرماء بل فيه نقل حقهم من محل الى محل وصار
مسئلة الاجارة نظير مسئلة النكاح بان تزوج امراة في مرض موته بدراهم
وسلمها فانها لا يسلم لها ولكن يكون اسوة للغرماء كذا هذا وذكر في اثناء هذا
الباب ان بطلان حق الورثة عن صورة المال مستقيم الا ترى ان المريض يملك ان
يبيع جميع ماله بالدراهم والدنانير وان كان فيه ابطال حقهم عن صورة الاموال
والله اعلم كتاب الوكالة التوكيل بالخصومة من غير رضا الخصم لا يلزم
عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما ثم اختلف المشايخ على قوله بعضهم قالوا
رضا الخصم ليس بشرط لصحة التوكيل عنده والصحيح انه صحيح غير لازم الا
ان يكون الموكل مريضا او على مسيرة سفر فحينئذ يلزم والمخدرة بمنزلة المريض
وهو المختار واختار الفقيه ابو الليث قولهما ولم يسر في شيء من الكتب قبل

المريض الذي يجب لزوم التوكيل من غير رضى الخصم عند الصحيفة رحمه الله واختلف
المشايخ رحمهم الله فيه قال بعضهم ان كان بحال لو حمل على ايدي الناس يزداد
ضعفه يلزم توكيله وبعضهم قالوا اذا كان لا يمكنه الحضور بنفسه ويمكنه
بركوب الدابة والحمل على ايدي الناس يلزم منه التوكيل بغير رضا الخصم
وان كان لا يزداد مرضه بالركوب والحمل وهو الصحيح في وكالة فتاوى قاضي ظهير الدين

كتاب الكفالة مريض حضرته الوفاة فقال لورثته لفلان علي كذا من المال
فاضمنوا له عني فتحملوا فعند ابي يوسف رحمه الله يجوز قياسا وعندهما يجوز
استحسانا لا يجوز عندهما الكفالة للغائب لا تصح في مال حاضر وعندنا تجوز والمكفول
الوارث يطالب بالدين بغير خلاف فعندهما ادى ولو قال ذلك لاجنبي ثم رضي به الطالب
بعد موته فلا رواية فيه وقد اختلف المشايخ فيه منهم من قال يصح كالوارث
منهم من قال لا يصح في كفالة الجامع في الفتاوى ولو كفل المريض عن وارثه او لوارثه
فضمانه باطل مذكور في الاصل المريض مرض الموت انما انشأ الكفالة في المرض
يعتبر من الثلث ولو اقر في مرضه بانه كفل عن فلان لفلان في صحته يعتبر من جميع
المال في كفالة الجامع الصغير للعتابي في اخر باب منها كتاب المضاربة و
اذا دفع الرجل في مرضه الف درهم الى رجل على ان ما رزق الله تعالى فذلك بينهما
نصفان فعمل المضارب وربح القائم مات رب المال في مرضه
فمثل المضارب اقل مما شرط له من الربح فيما عمل وعلى رب المال دين يحيط به
فالمضارب نصف الربح يبدأ به قبل دين المريض لانه يوم دفع المضارب
يملكه رب المال فلا يشبه الربح الشركة ولو دفع ارضا بذرا في مرضه الى
مزارعة بالنصف والبذر مثل عمله اقل من ذلك وعليه دين فانه

ليه بالشرط بين المزارعة والمضاربة في هذه الصورة لانه يأخذ الزيادة على
اجر مثل عمله من نصف الخارج متبرع بعين ماله لان الخارج متولد من عين ماله
والمضاربة متبرع بمنفعة ماله لان الربح ليس بمتولد من ماله ولكن لا يحصل
الا بسبب ماله ولا يجبر عن التبرع بمنفعة ماله لان حق الغرماء والورثة لا يتعلق
بالمنافع ولهذا لو اقرض ماله في المرض وعليه دين يصح واذا صح الشرط في المضاربة
فيسلم النصف له وهو احق به من الغرماء ولانه كما حصل حصل بعمل وكالة وحق الغرماء
يتعلق بمال المريض لا بمال غيره ولم يكن سعي المضارب مجانا معلوما فكان له اجر
مثله يضرب مع الغرماء في حقه وجب دينا غير انه وجب بسبب لا تهمة فيه
فيضرب مع سائر الغرماء وكذلك كل مضاربة فاسدة وجب فيها اجرة ولو
دفع الصحيح الف درهم مضاربة الى مريض على ان للمضارب عشر الربح فعمل وربح
الفا واجر مثله خمسمائة ثم مات من مرضه ذلك وعليه دين كثير فللمضارب
عشر الربح لا يزاد عليه وان كان اقل من اجر مثل عمله لانه متبرع بمنفعة نفسه
ولا اجر في ذلك سوضح هذه المسئلة وسط باب شرى المضارب وبيعه من
مضاربة الاصل المضارب اذا اقر في مرضه انه ربح الفا ثم مات من غير بيان
لا ضمان عليه لانه لم يقر بوصول المال الى يده وان اقر انه ربح الفا ووصلت
الى يده يؤخذ من تركته لانه صار مجهلا للامانة في مضاربة فتاوى قاضي ظهيره

كتاب المزارعة

واذا دفع المريض ارضه مزارعة على ان يزرعها المزارع
فيزرعه جاز ان للمزارع نصف الغلة ولرب الارض عشره فزرعها المزارع وخرج
الزرع جاز المزارعة وهو على ما شرطا سواء كان اجر المثل اقل او اكثر لان المريض
اصطنع المعروف في المال والمريض اذا اصطنع المعروف بالمنافع واستهلك الاجر

المعنى لا يجب عليه الضمان بدليل ان المريض لو اعاره ماشيته ليستعملها للمشي
ويركبها فالريع كله له ولا ضمان عليه وهذا اذا وقعت الهبة بعد ادراك
الريع فاما اذا مات المريض محاصة الورثة ينبغي ان يجبر المزارع على ان يستأجر
محصته وعلى ان يعطي المزارع بمنزلة انقضاء المدة ومسئلة مزارعة المريض مسئلة
ذات فروع وتمامها في مزارعة المريض من مزارعة الاصل وهذا الباب مسائل
من اجاره المريض اجارة من احتاج الى ذلك فليطلبه هناك كتاب الهبة
اذا وهب المريض شيئا لا يخرج من الثلث رد الموهوب له ما زاد على الثلث من
غير خيار رد البيع بخيار المشتري وقال مريض صحة مريض الموت ولم يسلم حتى مات
يبطل الهبة لان الهبة في مرض الموت وان كانت وصية لكنها هبة حقيقة
فيعتبر الى القبض ولم يوجد فلا من الوصايا التي تبطل ويصح من الزيادات
وفي اول الزيادات المريض اذا وهب عبدا ولا مال له غيره ثم مات وقد كان
باعه الموهوب له لا يعتبر تصرف الموهوب له بل يعتبر قيمته على العبد الموهوب
مريض وهب داره لرجل وسلمها اليه ثم مات ولا مال له غير هذه الدار ولم تجز
الورثة وهب الهبة في الثلثين لم يبطل الهبة في الثلث وهذه المسئلة تنبئ
ان استحقاق الورثة وتموت ملكهم يثبت مقصورا على حال الموت ولا يستند
الى اول المرض اذا لو استند لتبين ان الهبة وجدت وتلك الدار ملك الورثة
وصار المريض واهبا تلك الدار مشاعا وذلك لا يجوز الا ترى ان من اشترى
دارا وهو شفيعها ولها تسع اجزاء ثم ان المشتري وهب الدار من انسان
ثم ان الشفيع الاخر اخذ نصف الدار بالشفعة يطلب الهبة لانه صحح سابقا
وهبا لا يبطل علم انه لم يأخذ بحق سابق ذكره في هبة الصغرى وذكر محمد

وسئل الخوارزمي صاحب كتاب الجبر والمقابلة في كتابه عن رجل وهب جارية لرجل
وسلمها اليه فوطئها الموهوب له الجارية ثم مات الواهب ولا مال له غير الجارية و
لم يجز الورثة الهبة حتى انقضت في الثلثين كان على الموهوب له ثلث عقر الجارية و
هذا يشير الى ان حق الورثة يستند ولا يقتصر على حالة الموت قال الامام ظهير
الدين رحمه الله هكذا ذكر هذا الخوارزمي في جواب هذه المسئلة ولم يستند
الى اصحابنا رحمهم الله ولو كان ما ذكره صحيحا لبطلت الهبة في الثلث البتة
في مسئلتنا لكنه لا اصل له والبتة يصح لانه يخالف جواب كتب اصحابنا وفي
سائر كتبهم ان حق الورثة وملكهم لا يستند بل يقتصر وان العقر لا يجب في كره
في هبة فتاواه وذكر الامام الاجل ناصر الدين رحمه الله في هبة الجامع في
الفتاوى مريض وهب جارية لرجل فوطئها ثم مات المريض وعليه ديون قال
ابو نصر لا يجب العقر كما لو وهب الصحيح فوطئها الموهوب له ثم رجع الابرى ان المشتري
اذا وطئ الجارية قبل القبض بمنعها البائع حتى هلكت عنده فلا عقر على المشتري
قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وكان الفقيه ابو جعفر يقول افتي عليه بالعقر وبه ناخذ
لانها مضمونة عليه بالقيمة وذكر رحمه الله في شرح الجامع الصغير في كتاب الهبة
الواهب اذا رجع في نصف الموهوب جاز سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء قال
شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذه المسئلة دليل على ان الرجوع في الهبة
بغير قضاء فسخ للهبة من الاصل وليس برد ابتداء اذ لو كان برد ابتداء لكان
هبة المشاع فيما يستطاع فيه القسمة وانه لا يجوز قال رحمه الله ولي في هذه
المسئلة اشكال وهو ان الرجوع لو كان فسخا للهبة من الاصل وجب ان يبطل
الهبة في الباقي على هذا التقدير بغير كلام وهب النصف المشاع من الاستيلاء

ولم يذكر مسئلة الشفعة التي ذكرها أبو حنيفة وذكر في تلك المسئلة في الزيادات
ان المبيع الأفراد الحل بيعها بالشفعة بطلب الشفيع اذا صنف السائل الا
من المستحق بعد زوال ملك السابع قبل ثبوت الملك للمشتري فيستحق الشفيع
من وقت الزوال زاد المبيعة من ذلك الوقت فلزم شفعة للسابع ثم انفسخ بطل
الشفعة ورد الشفيع رجل وهب عبدا لمريض ثم رجع فيها ثم مات بحكم فرده الى المريض
مال يجوز من الثلث ولو رجع فيها بقضاء جاز ولا يسعى لورثة الموهوب له وهذه
لان الرجوع في الهبة على رواية الجامع يصح عند محمد رحمه الله سواء كان بقضاء او بغير
قضاء وكذا على رواية الاصل في رواية ابي حفص رحمه الله وفي رواية ابي سليمان رحمه الله
يصح اذا كان بقضاء وان كان بغير قضاء فهو عند محمد وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله يصح على كل حال وما ذكر هاهنا الجواب في هذه المسئلة يصح على كل
رواية لو على رواية ابي حفص عن محمد رحمه الله وذكر قاضي ظهير الدين في شرحه
اصابه مريض وهب عبده لرجل وعليه دين محيط بقيمته ولا مال له غير العبد
فاعتقه الموهوب له قبل موت الواهب جاز ولو اعتقه بعد موته لا يجوز من
سماعة عن ابي يوسف رحمه الله رجل وهب عبدا له في مرضه ولا مال له غيره فاعتقه
الموهوب له قبل موت الواهب وهو معسر بعد عتقه فمات الواهب فقد
وسعاية في العبد وقد تتارى ان الليث مريض وهب جارية لرجل فوطئها الموهوب
له مات الواهب وعليه دين مستغرق فيرد الجارية ويجب على الموهوب له العقر
قال الصدر والشهيد رحمه الله في واقعاته وهو المختار وفي الجامع في المتاركة
مريض تزوج امرأته فدخلت واعتقته ثم مات المريض والعتق باطل ويضمن
القيمة لان التزوج والاستيلاد صحيح ولكن انقلب وصية بعد ذلك

وهب لمريض عبدا وسلمه اليه فاعتقه وليس له مال غيره ثم مات
الواهب ثم مات الموهوب له فان العبد يسعى في ثلثي قيمته لورثة الواهب
ويسعى في ثلث الثلث الباقي لورثة الموهوب له مريض وهب عبدا قيمته ثلثمائة
لرجل على ان يعوضه عبدا قيمته مائة وتقابضا ثم مات المريض من ذلك
المرض ولا مال له غير العبد رأى الورثة ان يجيزوا اما بمنع الواهب كان للموهوب
له الخيار ان شاء نقض الهبة وزد الموهوب كله واخذ العوض وان شاء رد ثلث
العبد الموهوب على الورثة وسلم ثلثيه له ولم يأخذ من العوض شيئا. وان قال الموهوب
له ازيدني العوض بقدر الزيادة من المحاباة على الثلث لم يكن له ذلك مريض
وهب عبدا له تساوي خمسمائة درهم ولا مال له غيره من صحيح على ان يعوضه
الصحيح عبدا يساوي مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان الموهوب له يرد على
الورثة ثلث العبد ولو كان مكان ذلك بيع رد مائة درهم ولو وهب المريض دارا له
تساوي ثلثمائة درهم على ان يعوضه الصحيح عبدا يساوي مائة درهم فاخذ بها الشفيع
بقيمة العبد بحكم او بغير حكم ثم مات المريض رد الشفيع الدار على الورثة الا ان
يشاء ان يرد الجميع وينقض اخذه وان كانت الهبة بغير شرط فالشفعة فيها و
يرد الموهوب له ثلث الدار فيكون للورثة مع العبد وانشاء نقض الهبة في
الجميع ولو وهب المريض [illegible] ثلثمائة درهم على ان يعوضه الصحيح
[illegible] مائة درهم وتقابضا ثم مات المريض فان شاء الموهوب له ينقض الهبة
وانشاء رد ثلث الكر موضع هذه المسائل اواخر الجامع الكبير في باب قبيل الباب
الآخر باربعة ابواب اذا اختلفا وانتقال الزوج وصيت المرأة المهر في صحتها وقالت
ورثتها لا بل وصيت في مرضها فالقول قول الزوج كذا اجاب شيخ الاسلام عطاء

على الحق [illegible] على الغرماء [illegible] الذي كان في حق
[illegible] لا تقدم على المقصود على الغرماء من [illegible] لصح
[illegible] مرضاة الاجنبي
[illegible] مقصودة او مرضية او اماته بان كان مصارعة او اماته بان
[illegible] او عصب تقدم دين الصحة ولا يصح اقراره في حق غرماء الصحة فان فضل
من التركة شيء يصرف الى غرماء المرض وفي محصر العبد وفي اذا اقر المريض
[illegible] عليه ديون لزمته في صحته ودون لزمته في مرضه ما اسباب معلومة
[illegible] دين الصحة والديون المعروفة بالاسباب مقدم به فاذا قضيت وفضل
شيء كان فيما اقر به في حالة المرض وان لم يكن عليه دين [illegible] اقراره يكان المقر له
اولى من الورثة ولو اقر في مرضه بدين ثم مات بذلك حاز يستوي فيه المتصل
والمتلحم لان حالة المرض كحالة واحدة يعتبر ما يجب في الذمة وان تغير
كالموجود في حالة واحدة فلا يظهر القوة والضعف وكل دين وجب على المريض
بدلا عن مال ملكه او اتلفه وعوض لا باقراره فهو بمنزلة دين الصحة يشاركهم صاحبه
في التركة لانه عوض وجوبه قطعا فلا يدخل تحت الحجر وكذلك اذا اقر المريض بعين
في يده انه لفلان وعليه دين الصحة لم يجز للمقر له على غرماء الصحة وكانوا احق به
من المقر له ولا يجوز للمريض ان يقضي دين بعض الغرماء دون بعض سواء كان
ذلك في المرض او في الصحة لان حق الكل في التعلق بماله حل اعسار الموت سواء
فكان ايثار البعض على البعض ابطالا لحق الباقين فلا يجوز الا ان يكون اشترى
في مرضه الصارف نفسها او اشترى شيئا مثل قيمته وصحة ثم قضى القرض وصحة
ثمن ما اشترى فان ذلك جائز على الغرماء لان ذلك ليس بايثار ولا ابطال الحق لانه
حصل مثل ما فيه وحق الغرماء تعلق بعين التركة لا بالصورة [illegible]

بدين ثم بدين او اقر بدين ثم بوديعة بعينها تخاصا ولو اقر بوديعة بعينها ثم بدين
يبدأ بالوديعة ثم دين الصحة مقدم على الوديعة والدين الذي يقر به في المرض
ولو استقرض في مرضه بمعاينة الشهود فهو كدين الصحة ولو اقر في مرضه بدين
وليس عليه دين الصحة ثم اقر بشيء في يده انه وديعة لفلان فهما دينان ولا يقدم
الوديعة ولو اقر المريض بوديعة بالف درهم لرجل ثم مات ولا يعرف بعينها فهي
من جميع تركته كدين المرض لانه لما مات مجهلا صار مستهلكا للوديعة وكان الاقرار بالوديعة المجهولة
كالاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالوديعة المستهلكة والاقرار بالدين
سواء وكل موضع عرف عين في يد المريض انه لغيره بشهادة او معاينة يرد
عليه لما عرف ان كل واحد احق بماله ولو قضى بعض غرماء الصحة دينه في مرض ثم
مات لم يسلم لهم ويسترد منهم وكان بين جميع غرماء الصحة بالحصص والمريض
لو تزوج امرأة واعطاها مهرها يسترد منها ما اخذت ويكون بين الغرماء بالحصص
والمرأة واحدة منهم بخلاف ثمن المبيع فان الثمن يسلم للبائع وان كان في المرض و
لو استأجر المريض اجيرا واوفاه الاجر فهو كالنكاح تدر المسائل من قبل رجل
قال في مرضه كان ذلك المال لفلان وليس له مال غير ذلك وكذبه الوارث قال
محمد رحمه الله لا يصدق ويكون الكل ميراثا وقال ابو يوسف رحمه هو من الثلث رجل اقر
في مرضه بارض في يده انها وقف فالمسئلة على ثلثة اوجه ان اقر انها وقف من قبل
نفسه يعتبر من الثلث كما لو اقر المريض بعتق عبده وان اقر بوقف من جهة غيره
ان صدقه ذلك الغير او وارثه بعد موته جاز في الكل وان اقر به مطلقا فهو من
الثلث وان اقر في مرضه لرجل ثم قبل المقر له لا يصح اقراره ان كان صاحب فراش
فاقر في مرض موته بمن لا يجوز وصيته له فلا يجوز اقراره له كالوارث ولو لم يكن

صاحب فراش يصح اقراره كما لو اقر لوارثه وهو ليس صاحب فراش في مبسوط الشيخ
جواهر زاده رحمه الله ولو اقر في صحته ثم قتله المقر له يصح اقراره وكذلك
لو وهبه شيئا وسلمه اليه ثم قتله الموهوب له مذكور في الاصل اقرار المريض
لوارثه باطل الا ان يصدق به بقية الورثة هذا هو المذكور في الكتب ولم يذكر
ان تصديقهم يحتاج اليه في حالة الحيوة او بعد الموت وهذا الوصية بما زاد على
الثلث والوصية للوارث لا تعتبر اجازة الورثة في حيوة الموصي وانما يعتبر
اجازتهم بعد موته وقد ذكرنا هذه المسئلة قبل في الوارث واجازته اقراره
للوارث ومعلله وحيوته في كتاب الصبان بلفظ الصالح والاجازة الوصية بما زاد على
الثلث يعتبر اجازة الورثة بعد موت الموصي حتى لو اجاز واقبل موته لا يصير
اجازتهم ولهم ان يرجعوا بخلاف ما اذا عفا ولد المجروح عن جارح ابيه او امراة
وكانت الجناية خطأ ولم يكن له مال آخر سوى ذلك فانه يصح العفو والابراء حال
حيوة المجروح ولو وجب القصاص للمورث او الدية له لا يجوز عفو ورثته في حيوته
لا يصح وقد مرت مسئلة اقرار المريض لامراته بالمهر في كتاب النكاح ومسئلة
هبة المراة مهرها من زوجها في مرضها واجازة الورثة قبل موتها في كتاب الهبة
اقر الاصم ثم قال هو ابني ثبت نسبه وبطل اقراره في القدوري ولو اقر لوارث
ثم حجر من ان يكون وارثا ان اقر لاخ ثم ولد له ابن ثم مات يصح اقراره ولو اقر
لمن لم يكن وارثا وقت الاقرار ثم صار وارثا له بسبب قائم وقت الاقرار بان اقر
لابنه النصراني ثم اسلم قبل موت ابيه لا يصح الاقرار وان صار وارثا بسبب
حادث كما لو اقر لاجنبية ثم تزوجها صح الاقرار ولو اقر لمن كان وارثا وقت الاقرار
بسبب ثم صار وارثا وقت الموت بسبب آخر وحجر من ان يكون وارثا فهما سيان

ذلك بيان كان يوم اقر وارثه بموالاة او زوجية ثم خرج من ان يكون وارثه
بفسخ الموالاة او بابانة الزوجية ثم صار وارثه بالموالاة والزوجية بطل اقراره في قول
ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد ره في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه الله رجل
اقر لوارثه بشيء ثم مات ثم اختلف المقر له وبقية الورثة فقال المقر له كان الاقرار
في الصحة وقال بقية الورثة لا بل كان في المرض كان القول قول من يدعي الاقرار
في المرض وان اقاما جميعا البينة فبينة المقر له اولى وان لم يكن للمقر له بينة واراد
استحلاف الورثة كان له ذلك فريض اقر لاجنبي ثم مات المقر له ثم مات المريض و
وارث الاجنبي المقر له هو ورثة المريض لا يجوز ذلك الاقرار في قول ابي يوسف ره
الاول وجاز في قوله الآخر وهو قول محمد رحمه الله وهو كما لو اقر بعبد في يده انه
لفلان الاجنبي وقال هو لفلان وارث المريض لم يكن له فيه حق على قول ابي يوسف
رحمه الله الاول واقرار المريض باطل وعلى قوله الآخر اقراره صحيح واذا اقر المريض
لوارثه ولاجنبي بدين فاقراره باطل تصادقا في الشركة او تكاذبا وقال محمد رحمه
الله اقراره للاجنبي يقدر نصيبه جائز اذا تكاذبا في الشركة وانكر الاجنبي الشركة
وهي معروفة في الجامعين وذكر شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله اذا كذب
الوارث في الشركة وصدقه الاجنبي لم يذكر محمد ره هذا الفصل ويجوز ان يقال
بانه على الاختلاف ولكن الصحيح ان يقال انه لا يجوز على قول محمد كما هو مذهبه
هذه الجملة في اقرار فتاوى قاضي ظهير رحمه الله المريض اذا اقر بدين الوارث
او بغير وارث ثم بقي عليه دين وجب باقراره في صحته فالذي اقر به في المرض
واجب عليه لان المريض اذا اعتبر برء كان له حكم الصحة الا يرى انه يجوز
تبرعاته في مثل هذا المرض ولو اقر المريض لوارثه بدين او اوصى له بوصية ثم برئ

صح الاقرار وكذلك الوصية اذا اقر المريض لابنه وهو عبد ثم عتق ثم مات الاب جاز الاقرار لا كالعبد
للمولى دون العبد بخلاف ما اذا اوصى لابنه وهو عبد ثم عتق ثم مات الاب فانه لا يبطل
الوصية لانها تكون للابن ولو اقر لاخيه وله ابن ثم مات الابن ثم مات الاب فوارثه الاخ
لم يجز الاقرار لان الاخ يرثه بالقرابة وهي كانت موجودة يوم الاقرار وهذا بخلاف ما اذا
اقر لامرأة اجنبية في مرضه ثم تزوجها ثم مات حيث يبطل الوصية لانها تنفذ عند الموت
وعند هي وارثة واقرار المريض لوارثه بدين عليه بينة يصح ذكره شيخ الاسلام في شرح
الاصل من برء من يومين ويصح ثلاثة ايام مرض يوما يصح يومين لا لابنه بدين فان فعل
ذلك في مرض صح بعده جاز ما صنع فان فعل في مرض دائم بمنزلة الفراش واتصل
بموته لم يجز في النوازل ذكر شيخ الاسلام في شرحه الاصل المعتبر في باب
اقرار المريض لوارثه كونه اغنى كون المقر له وارثا او غير وارث يوم الاقرار لا يوم
موت المقر لكن يشترط ان يستمر كون المقر والمقر له قائما وقت الاقرار وقد تكون
المقر له وارثا للمقر يوم الاقرار بان كان سبب الوراثة بين المقر والمقر له قائما وقت
الاقرار وقد ورث المقر له بالسبب القائم بينهما وقت الاقرار لم يكن الاقرار اقرارا
للوارث فلا يصح اذا كان المقر مريضا وان لم يرث بالسبب القائم بينهما وقت
الاقرار لم يكن الاقرار اقرارا للوارث ومن هذا قالوا ان المريض اذا اقر بمال بنت الشو
القائمة يوم الاقرار فان مات قبل موت المقر او قبل الاب قبل موت المقر له يصح الاقرار
ذكر في الباب الرابع من اقرار الجامع اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية في الابتداء وفي
اقراره للاجنبي يجوز حكاية من جميع المال وابتداء من ثلث المال وفي اقراره اذا كان اقرار
المريض لوارثه بدين لا يجوز وبوديعة مستهلكة يجوز ذكر في الباب
الثالث من اقرار الجامع صورتها فقال رجل اودع الرجل اياه الف درهم في مرض

الاب ان في صحته بمعاينة الشهود فلما حضر الموت اقر باستهلاكه صدق على
ذلك لانه لو سكت حتى يموت ولا ندري ما صنعت الوديعة كانت دينا في ماله
واذا اقر باستهلاكه كان بريا ولو اقر اولاده انه كان قد مات وارث الوارث
فنكل عن اليمين ومات لم يكن للوارث في ماله شيء والاصل في مسائل اقرار
المريض باستيفاء الدين ان المريض مرض الموت اذا اقر انه استوفى الدين من غريمه
فان كان الدين وجب له على الاجنبي في حالة الصحة فاقراره جائز باستيفائه
وان كان عليه دين معروف سواء وجب الدين الذي اقر باستيفائه بدل لاعيان
هو مال كالثمن او وجب بدل لاعيان ليس بمال كبدل الصلح عن دم العمد والمهر
وغيره وان كان الذي اقر باستيفائه بدل لاعيان هو وجب له في مرض الموت وعليه دين
معروف او دين صحة في المرض بمعاينة الشهود وان كان الذي اقر باستيفائه بدل لاعيان
مال كالثمن ونحوه لا يصح اقراره بالاستيفاء وان كان دينا بدل لاعيان ليس بمال كبدل
الصلح عن دم العمد ونحوه فان اقراره بالاستيفاء جائز وان كان عليه دين معروف
ذكر في الباب الخامس من اقرار الجامع اذا كان له على رجل الف درهم قرض او ثمن
بيع اقر في مرضه انه استوفاه ثم مات فانه يصدق وبمثله لو باع في صحته المرض او اقر
في مرضه ثم مات وليس له مال غيره وعليه دين وجب في مرض الموت واقر بالاستيفاء
في هذا المرض فان لم يكن عليه دين يصدق وان كان عليه دين لا يصدق وعلى
الاطلاق يقضى دينه ان لم يكن شيء اخر وكان ولكن لا يفي بالدين فان قضيت دينه
وبقي شيء على الغريم لا يحتسب به ويكون له المريض مرض الموت اذا اقر انه قبض من ثمن
المبيع هل يصح اقراره بدون تصديق باقي الورثة كانت واقعة الفتوى وفي اقرار
فتاوى النسفي ما يدل على الجواب فانه قال ولو ان المريض قبض ثمن ما باع لوارثه ثم

الورثة لم يصدق لانه اقرار بالدين للوارث الا ان يدعي الهلاك لانه يكون دينا
في تركته فان قال قبضت الثمن واسلمته لم يبرأ المشتري واذا لم يرجع
وكذا لا يصدق في قبض ثمن ما باع لغيره من وارثه الا ان يقول ضاع عندي او
[illegible] وجب للمريض في مرضه دين
على انسان من جناية على نفسه او على مملوكه بعمد او خطأ او قهر او ما اشبه ذلك
فاقر باستيفاء صدق في البراءة ولم يصدق في ان يوجب به حقا على نفسه او يقضي
رجوعا بشيء واذا وجب له على من ثمن مال اشتراه منه او قيمة عبد غصبه اياه
في مرضه فهلك عنده لم يصدق على استيفائه فان كان الغصب في الصحة ثم
مات العبد اباق في مرضه فقضى له عليه بقيمته فاقر باستيفائها صدق ما لم
يظهر العبد الا ابق واذا كان القضاء بالقيمة في الصحة صدق في استيفائها
ظهر العبد او لم يظهر وكذلك اذا كان البيع في الصحة ثم اقر في مرضه بقبض الثمن
وقد سلم العبد او لم يسلم فهو مصدق واذا باع في مرضه شيئا باكثر من قيمته
ثم اقر باستيفاء الثمن لم يصدق وقيل للمشتري اذا الثمن مرة اخرى او انتقض
البيع في قول ابي يوسف وفي قول محمد رحمه الله يؤدي مقدار القيمة او ينتقض
البيع واذا اقر المريض ببيع عبده في صحته من رجل والعبد في يديه او في يدي ولد
الرجل وبقبض الثمن فصدقه فيه الرجل لم يصدق على استيفاء الثمن الا ان يكون
العبد قد مات قبل مرضه وان باع منه عبدا في صحته وسلمه اليه بنفسه ثم
اقر في مرضه باستيفاء الثمن فصدقه فيه ثم وجد المشتري به عيبا بعد موته فرده
بقضاء كان بسائر الغرماء احق لتركة الميت الا العبد فان المشتري في اسوة
لهم الا ان يقول بعد الرد لا دفعه حتى يستوفي حقي مقدار الثمن منه من الغرماء الا ان

الميت كان مصدقا على اقراره باستيفاء الثمن غير مصدق على ايجاب الشركة مع عزمه
الصحة وان اقر المريض في جميع هذه الوجوه بانه ابرأ غريمه في صحته من حقه قبله
او وهب له شيئا في صحته فهلك في مرضه لم يصدق على شيء من هذا وكان ذلك
وصية له من ثلثه وليس هذا كالاقرار بالاستيفاء ذكر هذه الجملة محمد رحمه الله في الباب
السادس من اقرار الجامع واورده الحاكم الجليل على سبيل الايجاز وبعضها يحتاج
الى الشرح والبسط فينظر في الجامع ومسائل اقرار المريض مذكورة في الباب الثالث
والرابع والخامس والسادس والسابع من اقرار الجامع اقرت المريضة انها وهبت
مهرها لزوجها في صحتها هل يصح ينبغي ان لا يصح لانه وصية للوارث على ما ذكرنا
من قبل فلا يصح الا ان يصدقها الورثة واذا كان الدين للمريض على وارثه
فاقراره باستيفائه لا يصح سواء وجب الدين في حالة الصحة او في حالة المرض
وسواء كان على المريض دين او لم يكن هكذا ذكر خواهر زاده رحمه الله في وصايا
الاصل مريض باع من وارثه شيئا واقر باستيفاء الثمن قال محمد بن
الفضل اذا كان الغالب من حاله لزوم الفراش لا يجوز بيعه عند ابي حنيفة رح
وقال صبي مريض له وارثان مات احدهما ثم اقر ان لمورثه الذي مات كذا
دينارا وقد استوفيتها منه في حال صحته هل يصح قال صاحب المحيط في فوايده
يصح لانه لا تهمة فيه كما لو اقر المريض لامرأته بمهر يصح الى تمام مهر مثلها وهكذا
افتى قاضي خان رحمه الله وقيل بانه لا يصح والذي كتبنا قبل هذا في اقرار المريض
لوارثه من فوايد جدي شيخ الاسلام برهان الدين رحمه الله ان المريض حين
الموت اذا اقر لامرأته الميتة بمهر ورثها من هم ورثوا المقر يصح بقدر مهر
المثل بويد القول الذي افتى قاضي خان رحمه هو هذا فريضة قالت لزوجها لا اكل

مريض له على وارثه دين فابراه لا يجوز ولو قال لم يكن لي عليه شيء ثم مات جاز
اقراره في القضاء ولا يجوز فيما بينه وبين الله تعالى قال ولو قالت مريضة ليس
على زوجي صداق لم يبرأ عند نا خلافا للشافعي رحمه الله لان ما هو السبب لوجوب
المال وهو النكاح مقطوع به بخلاف المسئلة الاولى لجواز ان لا يكون له عليه
دين وفي اقرار الصغرى المريضة اذا اقرت باستيفاء مهرها فان ماتت وهي منكوحة
لو صدقته لا يصح اقرارها وان كانت غير منكوحة ولا معتدة بان طلقها قبل
الدخول يصح وذكر العتابي في جوامعه هذه العبارة ولو اقرت باستيفاء المهر حال
قيام النكاح ابنه عند تهما

الصحة للمتهمة الا اذا فضل شيء من غرمائها ورثة الزوج عن الاول اقرت باستيفائه
ومن ميراثه ويرث الزوج وذكر في الباب الرابع من اقرار الجامع ابراء المريض
وارثه من دين له عليه اصلا او كفالة باطل وكذلك اقراره باستيفائه واحتياله
به على غيره وابراء الاجنبي من دين له عليه جائز الا ان يكون الوارث
كفيلا عنه فلا يجوز لانه يبرأ ببراءته وان كان الاجنبي هو الكفيل عن الوارث
جاز ابراؤه اياه من الثلث ولم يجز اقراره باستيفاء شيء منه لان فيه براءة
الكفيل كتبت هذه المسائل من رواية الجامع مما اختصر الحاكم الشهيد
ومن اراد الشرح والاطناب فعليه شرح هذه الابواب والله اعلم بالصواب
ومن الميسر للصفار وذكره في آخر باب اقرار المريض باستيفاء دين في مرضه
من الايضاح ولو اقر المريض انه كان ابرأ فلانا من الدين الذي له عليه في صحته

بيان لانه لم يملك انشاء البراءة للحال فكذلك لا يملك الاستناد الى زمان متقدم وهذا بخلاف
الاقرار بالقبض لانه يملك الانشاء فيملك الاقرار به وقد ذكرنا من قبل في اقرار المريض لوارثه
ان اقرار المريض للوارث لا يجوز حكاية لا ابتداء واقراره للاجنبي حكاية من جميع المال او
ابتداء من ثلثه واذا مرض العبد المأذون له فاقر بدين في مرضه او وديعة ثم مات وليس عليه
دين الصحة فاقراره جائز بمنزلة الحر ولو اقر العبد المأذون له دين في صحته ثم بدين في مرضه ثم اشترى
شيئا يساوي الفا وقبضه بمعاينة الشهود فمات العبد في يده ثم مات المأذون ولا مال له
الا الف يقسم هذه الالف بين غرماء الصحة وبين بائع العبد بالحصص ولا يكون الغرماء
المرض شيء ولو لم يكن عليه دين الصحة والمسئلة بحالها فالبائع اولى بالالف لان سبب
دينه معلوم ولو استأجر المأذون اجيرا في صحته او مرضه وادى اجرته او تزوج امرأة باذن
مولاه وقضى مهرها فالغرماء يخاصمون الاجير والمرأة فيما قبضا الا انه ليس بمقابلة
عين تتعلق حق الغرماء به واكثر ما له ان يصير كدين الصحة ولو باع واشترى واستأجر
بمحاباة ثم مات يكون المحاباة من جميع المال لان المولى اذن له في البيع المطلق والمال له
وانه صحيح فصحت محاباته من جميع المال وصار كالوكيل المريض اذا باع في صحة
الموكل وهاهنا فانه يجوز كذلك ههنا وقلت هذه المسائل من كفاية البيهقي
والايضاح وذكر نجم الدين النسفي رحمه الله في اجناس الفقه في بيان ما تقضي
الاحكام لعلة المرض ويعتبر اقرار المريض بغير وارثه يوم موته غير وارث وكذا
اقرار العبد المأذون له في مرض مولاه والله اعلم المتفرقات من مسائل الاقرار
المريض ذكر في آخر باب اقرار الرجل بوارث آخر من اقرار الايضاح ولو اقر في مرضه بأخ
وصدقه المقر له ثم انكر المريض بعد ذلك وقال ليس بيني وبينك قرابة ثم اوصى
بماله كله لانسان ثم مات ولا وارث له فالمال كله للموصى له بجميع المال و

بعد الاقرار بالاجل لان الرجوع في صحته صحيح بمنزلة الرجوع عن الوصية ولو لم يكن له وارث
ماله وقال بحق سماه اقربه كان ماله لبيت المال لما بينا ان الاقرار يبطل بالرجوع وفي
هذا الباب من كتاب البيهقي اقر المريض بابن له من ابيه وامه وله عمة او خالة فالميراث
للعمة او الخالة دون الابن وان اقر بولد وصدقه بعد موته او في حيوته جاز له ولا ميراث
للام والخالة واعتبار تصديق الابن اذا كان بالغا لانه في يد نفسه
كالوارث له بحق يعتبر تصديقه وفي اقرار الجامع في الفتاوى في مسائل غريب الرواية
المريض اذا اقر ان له ابنا غائبا ومات وله عصبة يأتي القاضي في ذلك فان اقام العصبة
بينة انهم لا يعلمون له وارثا غيرهم اخذوا الارث بلا كفالة وفي اختلاف زفر ويعقوب
رحمهما الله رجل باع بالف درهم ثم تزوجته ثم مات لا يصح عند زفر وعند ابي يوسف
رحمه الله يصح الاقرار وكذلك لو اقر بالامرأة ثم مات وانه وارثها او اقر لابن له
ثم مات وابنه وارثه لا يصح وعند ابي يوسف رحمه الله يصح ولو كاتب عبده في
الصحة واقر بالاستيفاء في المرض وعلى المولى دين لا يصح اقراره على الاطلاق وفي
غريب الرواية مريض قال لامرأته قد طلقتك ثلاثا في صحتي وانقضت عدتك
فصدقته ثم اقر لها بدين او اوصى لها بوصية فلها الاقل من ذلك ومن الميراث
عند ابي حنيفة رحمه الله لان التهمة تمكنت في اقرار الزوج بالطلاق في حالة الصحة فوجب
الاقل وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يصح الاقرار والوصية لها لان الوصية
والاقرار وجدا وليس بينهما سبب يدور عليه التهمة لا النكاح والعدة

كتاب الوصية

ذكره الجنابي الفقيه في بيان ما قضى الاحكام لعامة عادة
فقال واما المريض فيعتبر احكامه في وصية وصدقته وعتقه ومحاباته
تنجيزا او اجارة او كتابة او عتق على مال من الثلث ولا يجوز الا من الثلث ووصيته

لوارثه واقراره له بدين واقراره بقبض دين له عليه منه او من كفيله او من وارث
كفيل من اجنبي واقراره لمملوك وارثه ومكاتبه ووصيه له غير جائز ويعتبر اقراره
لغير وارثه يوم موته غير وارث واقرار العبد الماذون له في مرض مولاه وطلاق المريض
امراة وارتداد المريضة في مرض موتهما فيه يكونان فارين واذا اشترى ابنه يعتق
من الثلث او كيف هو وهذه المسئلة عويصة في الوصايا ويتاخر فرض صومه ونزول
فرض قيامه الى قعوده ووضوءه الى تيمم ويجوز ايماءه الى غير قبله ويحل فرض اخراجه
بهدي وينقضي عنه مناسكه من الطواف والرمي وغيرهما وذكر فيها ايضا مع الصغير
مريض اقر لامراة او اوصى لها بوصية او وهب لها هبة وقبضت ثم تزوجها ثم مات
من ذلك المرض جاز اقراره وبطل ما سواه مريض اقر لابنه الكبير انه بذل بن او اوصى
له بوصية او وهب له هبة وسلم اليه فاسلم الابن ثم مات الاب من ذلك
المرض بطل جميع ذلك مريض قال لورثته لفلان علي دين فصدقوه فانه يصدق
الى الثلث وشرح هذه المسائل في وصايا الجامع الصغير مريض اوصى بوصايا ثم برأ من
مرضه ذلك وعاش سنين ثم مرض فوصاياه باقية اذا قال ان مت من مرضي هذا
او قال ان ابرأ من مرضي فقد اوصيت بكذا او قال اكرازين بيماري مرك ايد او
قال اكرازين بيماري بميرم فحينئذ اذا ابراء بطلت وصيته اوصى بوصية ثم جن قال
محمد ان اطبق الجنون حتى بلغ ستة اشهر بطلت وصيته وان افاق قبل ذلك فايصاؤه ووصيته باقية وقت
جنون المطبق بستة اشهر عن ابي يوسف انه قدر المطبق بشهر وهو قول محمد او لا قدره بستة
رجل اوصى بوصايا ثم لحقه الوسواس وصار معتوها فمكث كذلك زمانا ثم مات بعد
ذلك قال محمد رحمه الله بطلت وصيته رجل حلف ان لا يوصي بوصية فوهب
في مرضه الذي مات فيه او اشترى ابنا له في صحته الحالة حين عتق عليه

لا يكون جائزا ولو وهب شيئا وارثه في مرضه او اوصى له بشيء وامر بتنفيذه قال
ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله كلاهما باطلان فان اجاز بقية الورثة ما فعل
وقالوا اجزنا ما امر به الميت يصير الى الوصية لانها ماخوذة لا الى الهبة ولو قال
الورثة اجزنا ما فعله الميت صحت الاجازة في الهبة والوصية جميعا مريض لا يقدر
على الكلام فصفقه الا انه عاقل فاشار براسه بوصية قال محمد بن مقاتل جازت
الوصية باشارته واصحابنا لم يجيزوا ذلك وليس هذا كالاخرس لانه لا يرجى
منه الكلام اما الذي اعتقل لسانه في المرض فانه يرجى منه الكلام فلا يجعل
اشارته بمنزلة العبارة وقال الناطفي وذكر في الكيسانيات رجل اصابه الفالج
فلصق لسانه وعجز عن الكلام لمرضه فاشار او كتب فان طال ذلك وقد تقادم
العهد فان حكمه حكم الاخرس قال اراد بقوله طال ذلك اي مضت السنة على
ذلك وقد سبق ذكر مختلفات القاضي ابي عاصم اعتقل لسان المريض فقيل له
اوصيت بكذا وكذا فاشار براسه اي نعم لم يصح وصيته الا ان يطول عليه الاعتقال
فيصير كالاخرس وعن ابي حنيفة رحمه الله ان تلك المدة كمدة العمر وعند
الشافعي رحمه الله يجوز وصية مريض دفع الى رجل دراهم وقال له ادفعها الى فلان
قال الى ابي ولم يزد على هذا فان المامور يدفع الى فقراء الميت كذا عن ابي نصر
الدبوسي وعن نصير رجل قال ادفعوا هذه الدراهم وهذه الثياب الى فلان
ولم يقل ما لها ولا مال لي وصية قال هذا باطل لان هذا ليس باقرار ولا وصية
مريض اوصى بالف مشترة ودراهمه صحاح تساوي ثلثمائة الصحاح شيء ثم
يباع ذلك الشيء بالدراهم المكسرة وينفذ وصيته من ذلك قيل لمريض الا ارجع
عما اوصيت فان يجيء تلك مالي تصدق بالف على المساكين ولم يزد على هذا

حتى مات فاذا ثلثه الفان قال ابو القاسم لا يصدق الا بالف ولو قال اوصيت بان يخرج
ثلث مالي ولم يزد على هذا قال يتصدق بجميع الثلث على الفقراء وعن الحسن بن
زياد رض قال اوصيت بثلث مالي وهو الف لفلان فاذا الثلث اكثر قال له الثلث
بالغا ما بلغ قال وكذلك لو قال اوصيت له بنصيبي من هذه الدار وهو السدس
فاذا نصيبه النصف فهو له ان خرج من الثلث امرأة قالت لزوجها في مرضها
ابتعني داري هذه لاولادك حتى يجعلوني في حل قال ابو القاسم الصفار رحمه الله ان
اجازوا ورثتها ثم الامر وان ابوا يقال للورثة اقروا الاولاد زوجها بشيء لمتى اقروا بدفع
ذلك المقدار من قيمة الدار اليهم ثم ينظر الى البائعة ان خرج ذلك من الثلث بيع منهم
او صحوا به من الحقوق الواجبة قبلها وان ابوا الصلح والشراء اعطوا ما اقرت
به الورثة وان ادعى اولاد الزوج اكثر حلف لهم ورثة الزوجة على العلم
قالت في وصيتها سو بنان مرا ازمن يادكار بها دهيد يعطى من مالها ادنى ما
يطلق عليه اسم التذكرة لانها اذا لم يبين القدر فوجب التقدير في ذلك الى
الخاطب مريض حضرته الوفاة فقال ان لرجل على الف درهم قال شداد يدفع
كل المال الى الورثة ولا يوقف بشيء وان سماه فقال لمحمد على الف درهم دين
ولا يعرف اي محمد يوقف الف مريض اقر ان لفلان علي كذا ثم قال وان جاء احد
ادعى على مائة درهم الى خمسمائة فاعطوه ما ادعاه ثم قال ان لم يقبل ما يدعي
براي فلان لرجل معروف قال ابو نصر رحمه الله وصيته باعطائه هذا فاسدة ولا
تعطى من ادعى الا ببينة صحيحة قال ما ادعى فلان بن فلان في المال الذي في يدي
فهو صادق ومات قال ابو القاسم ان لم يكن مسبق من فلان دعوى في شيء معلوم
لا يلزمه بهذا القول شيء وان سبق منه دعوى في شيء معلوم فالذي ادعى ثابت

له قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وكذا في الكتاب مريض قال لفلان علي حق فصدقه
فانه يصدق في الظاهر ولو قال فهو صادق فهو رواية عن اصحابنا رحمهم الله
ويشبه ان يكون الجواب كما قال ابو القاسم جريح اوصى عند موته ان يعفى عن قاتله
والقتل عمد كان بالليل قياس قول ابي حنيفة رحمه الله رجل مريض اوصى الى فلان ان يعمل
عمل حر حتى قال محمد رحمه الله لا يصير وصيا وقال مالك يصير وصيا عن ابي حنيفة
رحمه الله فيه روايتان مريض قال لغيره اقض ديوني يصير وصيا عن ابي حنيفة
رحمه الله لان قضاء الدين من اعمال الوصية والوصاية لا يقبل التخصيص
اذا كانت من الميت وقال محمد لا يصير وصيا بهذا القول وما لم يقل اقض ديوني
وقد وصيتي مريض قال لصاحب له اشتر ابنت وصيتي وان يشتري له كما اشتهى
متاعي الى ورثتي فاذا سلمت اليهم فانت خارج عن الوصية ولم يقل فاذا سلمت فانت
خارج عن الوصية ثم مات المريض وعليه ديون وقد اوصى بوصايا قال ابو حنيفة
رحمه الله هو وصي في كل شيء رجل قال في صحته او مرضه ان حدث لي حدث
فلفلان كذا عن ابي يوسف رحمه الله انه قال سمعت ابا حنيفة يقول ان هذا
وصية والحدث عندنا الموت وان لم يقل حدث الموت وكذا لو قال لفلان
الف درهم من ثلثي فهو وصية وان لم يذكر فيها الموت رجل قال في مرضه اوصيت
لفلان بكذا وجعلت ربع داري صدقة لفلان قال محمد رحمه الله اجيز هذا على
وجه الوصية ولو قال في مرضه الذي مات فيه ان مت في مرضي هذا فداره
لامه حرة وما كان في يدي هاشتي فهو عليه صدقة قال ارى ذلك جائزا على وجه
الصدقة وما كان في يدي عايوم مات وعليها البينة انه كان في يدي يوم
مات وعن ابي يوسف رحمه الله مريض قال اعطوا فلانا كذا وصية او قال اعطوه

بعد موتي او قال اعطوه ثلثي فهو جائز لان الثلث محل الوصية وان قال
الربع او الخمس او شيئا آخر ما خلا الثلث لا يكون وصية الا ان يذكر الوصية
او الموت وعنه مريض قال فيما اوصى تصدقت على فلان بداري ووهبت
لفلان عبدي فلانا وجعلت لفلان كذا وكذا من مالي قال اما الصدقة والهبة
فلا يجوز شيء منهما وهو على الصدقة والهبة فان قبض الموهوب له والمتصدق
عليه جاز من الثلث واما قوله جعلت فهو وصية لا يشترط فيها القبض
والاقرار ولو ان مريضا قال اخرجوا الفا من مالي او قال اخرجوا الفا ولم يزد عليه
حتى مات قال ابو بكر ان كان ذلك في ذكر الوصية جاز ويصرف الى الفقراء ولو
قيل المريض اوص بشيء فقال ثلث مالي ولم يزد على هذا قال الفقيه ابو بكر رحمه الله
ان كان هذا على اثر السؤال يصرف ثلث ماله الى الفقراء وعن محمد بن سلمة انه
اطلق الجواب وقال يصرف الى الفقراء ولم يفصل تفصيلا مريض قال بالفارسية
صد درم از من بخش كنيت قال ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله هي باطلة لان هذا
يكون للاغنياء والفقراء ولو قال صد درم ازين روان كنيت كانت الوصية
جائزة لان هذه اللفظة يراد بها ما امر به وقال القاضي الامام ابو الحسن السغدي
قوله روان كنيت ليس من لساننا فلا اعرف هذا مريض او صحيح كتب بيده
كتاب وصية وقال اشهدوا اشهد وابمانيه ولم يقرأ الكتاب عليهم كان الفقيه
ابو جعفر يقول لا يجوز لهم ان يشهدوا وابدلك في قول علمائنا المتقدمين الا
ان يقرأ عليهم الكتاب او يقرأ عليه وقال نصير يجوز لهم ان يشهدوا وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة رواية
كتب الرجل وصية بيده وقال اشهدوا على ما في هذا الكتاب فهو جائز استحسانا وان كتبها غيره وقال
اشهدوا على ما في هذا الكتاب لم يجز وقال نصير كتب علي بن الجعد وصية

وتناعنك محضر رجل فقرأ عليهم وكتبوا شهادتهم ثم دخل جماعة من المشايخ
فامرهم ان يكتبوا شهادتهم ولم يقرأ عليهم وعن ابي نصر الدبوسي مريض اشهد
على كتاب وصيته من غير ان يقرأ على الشهود قال لا يسع للشهود ان يشهدوا حتى
يقرؤا او يقرأ عليهم وكذلك كتاب الاقرار وقال ابو حنيفة رحمه الله اذا كتب الرجل
صكا بخطه اقر بما فيه ان وصيته ثم قال لك اشهد عليها من غير ان يقرأها قال لا
يقرأ عليك وسعك ان تشهد ويجب على كل من يشهد ان يحتاط فلا يشهد
على صك لم يقرأ او يقرأ عليه فان فعل ذلك كان مجتهدا او قلة عنايته في امر
الدين وذلك لا يجوز في الديانة جملة هذه المسائل نقلت من وصايا فتاوى
قاضيخان في وصايا الجامع في الفتاوى عن ابي القاسم في مريض اوصى بان يعطى من
كفارة صلوته لولد ولده وهو غير وارثه يعطى كما امر ولا يجوز عن الكفارة كما لو
قال الرجل في حيوته اعتق عبدي عن كفارة يميني لا يجزئ عن الكفارة ويعتق في دينه
رشيد الدين رحمه الله مريض اوصى بقضاء دين ابنه لا يجوز ولو اوصى بقضاء
دين اجنبي جاز لان الاول وصية للوارث مريض تاب ثلث ماله مرارا مسائل دريل
سقاية شباب كنيد فعل الوصي في سنة اخرى صح كما لو قال تصدقوا عني في شعبان
فتصدقوا في رمضان جاز مريض قال لرجل تيمار دار فرزندان مرا سپس من لا يكون
وصيا ولو قال تعاهد كن فرزندان مرا سپس من نكند لك الجواب ولو قال قم
بامرهم يصير وصيا في فتاوى رشيد الدين يعتبر لنفاذ الوصية والثلث القيمة
وقت القسمة في اخراب الكسب والحلة من الزيادات المريض اذا اعتق عبده
ثم انه قتل مولاه فعليه ان يسعى في قيمته عند ابي حنيفة رحمه الله اجل بهما
لقضاء الوصية لان الاعتاق في مرض الموت وصية والوصية للقاتل باطلة بالنص

الا ان العتق بعد وقوعه لا يحتمل النقض فيجب قيمته عليه قيمة اخرى لقتله
مولاه لان المستسعى كالمكاتب عنده والمكاتب اذا قتل مولاه فعليه الاقل
من قيمته ومن الدية والقيمة هنا اقل فيسعى كذلك في قيمتين وذا لا يسعى
في قيمة واحدة ودا الوصية والدية على عاقلته لا قتله الجرية فان المستسعى حر
مديون عندهما المريض اذا اعتق وحابى ولم يخرجا من الثلث قال ابو حنيفة رحمه
الله ان كان المحاباة اولا فهو اولى من العتق وان كان العتق اولا فهما سواء خلافا
للصاحبين حيث قالوا العتق اولى من المحاباة في كل حال وقال زفر ايهما بدا به فهو اولى
لابي حنيفة رحمه الله ان الحقوق اذا اجتمعت في تركة الميت ابتداء بالاقوى فالاقوى
ولهذا يبدأ بالكفن ثم بالدين ثم بالوصية ثم بالميراث والمحاباة اذا تقدمت على
العتق فهي اولى منه لانها وجبت بعقد ذي بدل والعتق وجب بمعنى غير ذي بدل
وما ثبت بالبدل فهو اقوى من الخالي عن البدل كالواردين احدهما بيعا والآخر
هبة واما الهبة كان البيع اولى وكذلك الرهن والهبة وان استويا من حيث
انه لا يصح واحد منهما الا بالقبض ولان المحاباة اذا كان ابتداء صار تمامها
في المرض فكان باع بشرط الخيار وحابى انقضت مدة الخيار في حالة المرض
حيث تمت المحاباة فانه يعتبر خروجها من جميع المال والعتق بخلافه وايضا يترجح
المحاباة بالبداية والعتق لا يترجح الا من وجه واحد وهو انه لا يحتمل الفسخ
فصارت المحاباة اقوى لكثرة وجوه الرجحان وان كان العتق اولا فقد حصل
في كل واحد منهما وجهان من الترجيح فاستويا فان قيل المحاباة ليست بذي بدل
انما هي كالهبة والصدقة قلنا قدر المحاباة من المبيع مملوك بالثمن بدليل ان
الشفيع ياخذ جميع المبيع بذلك الثمن والمشتري يبيعه مرابحة على الثمن كله

كان [illegible] مع السبق والمحاباة مع المسبقة واحد
لان [illegible] المحاباة موخرة عن جميع الوصايا وعند ابي حنيفة رحمه الله مقدمة
على الكل اذا كانت متقدمة فيفرض المسئلة في المحاباة والهبة وهو الظاهر لان الهبة
تحتمل التفسخ كالوصايا وذكر الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل البخاري لان حنيفة
رحمه الله وجها آخر وهو انه لما بدأ بالمحاباة فقد شغل موضع التصرف بعقد ضمان اوجب
عليه تسليمه الى المشتري وكان عتقه عتق معدوم فوجب على العبد السعاية في
جميع قيمته كما لو رهن عبدا ولا مال له غيره ثم اعتقه واما اذا بدأ بالعتق فهذا
المعنى معدوم فيتحاصان ولو اعتق المريض ثم حابى ثم اعتق عبدا النصف للمحاباة
والنصف بين العتقين وعندهما يبدأ بالعتق له ان العتق الاول وقع في حال
اليسار فصار ذلك عقد ضمان والمحاباة عقد ضمان فقد اجتمع ضمان وضمان
فاستويا بينهما نصفين نصف للمحاباة ونصف العتق الا ان العتق الاول في
الثاني جهة واحدة فاستويا وان كان احدهما قبل الآخر كما لو اعتق ثم اعتق استويا
في الثلث كذا هذا ولو انه حابى ثم اعتق ثم حابى كانت المحاباة الاولى اولى بالثلث
ثم ان للمحاباة الاولى والثانية جهة واحدة فاستويا وان كان احدهما قبل
الآخر وكان الثلث بينهما نصفين ثم ما اصاب الثانية كان ذلك بينهما
وبين العتق نصفين لان العتق مقدم على الثانية وعلى قولهما يبدأ بالعتق هكذا
ذكره القاضي ابو عاصم العامري في مختلفه وفي فتاوى رشيد الدين ولو كان العبد
موصى به فتقدم المحاباة بالاجماع ولو اجتمع المحاباة والوصية بالثلث ترجح المحاباة
لانها تثبت في ضمن عقد لازم وهو البيع ولو كانت الوصية بشيء معين من
العروض يبدأ بالمحاباة والوصية من الثلث على السوية لعدم الترجيح لان

الوصية بالعين تمليك العين صورة ومعنى والمحاباة تمليك صورة ومعنى ايضا
حتى لو قال اوصيت لفلان بثلث المال فالوصية بالمائة المرسلة تقدم على الوصية
بثلث المال هكذا ذكر رشيد الدين في باب الوصية من فتاواه وقلت وقد ذكرنا
انفا عن القاضي ابي عاصم ان في المحاباة والهبة هذا الخلاف ثابت مع ان الهبة
تمليك العين صورة ومعنى ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير قبل باب من
التفريق بين الشيء ان المريض اذا اعطى من اعيان ماله بعض ورثته ليكون
ذلك له بحقه من الميراث كان ذلك باطلا وذكر في وصايا الجامع في الفتاوى قال
الناطفي ورايت بخط بعض مشايخنا رحمهم الله فيمن جعل لاحد ابنيه دارا
بنصيبه على ان لا يكون له بعد موت الاب ميراث هكذا افتى به محمد بن الحسن
اليماني وكان من اصحاب محمد بن شجاع وحكى عن احمد بن ابي الحارث وابي عمر
والدا سكافي انهما قالا لا يجوز والله اعلم بالصواب في تداوي المرضى روى
عن ابي امامة بن سهل بن حنيف رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم داوى وجهه يوم احد بعظم بال يجب ان يعلم ان الكفار شجوا وجهه
رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم احد وسال الدم فقال عليه السلام
كيف يفلح قوم خضبوا وجه نبيهم من دمه وهو يدعوهم الى ربهم فنزل قوله تعالى
ليس لك من الامر شيء هكذا ذكر محمد رحمه الله في السير الكبير ثم في رواية محمد هذا
الحديث انه عليه السلام داوى وجهه بعظم بال وفي رواية اخرى انه داوى
وجهه صلى الله عليه وسلم بقطعة حصير قد احرقت ووجه التوفيق بين
الروايتين انه عليه السلام داوى وجهه مرتين بهذين الشيئين عند وجود
الامتحان ليعلم انه ملتا يتعمه قال محمد رحمه في الحديث دليل على انه لا باس بالتداوي

وبه نقول ومن الناس من كره ذلك ويروى آثارا تدل على كراهته ونحن نستدل
بما روينا فيما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال تداووا عباد
الله فان الله تعالى لا يخلق داء الا وقد خلق له دواء الا السام والهرم والسام
الموت وعنه عليه السلام انه كوى سعد بن معاذ رضي الله عنه عرق حين
رمي يوم الخندق فقطع الحكلة وعنه عليه السلام انه كوى سعد بن زرارة رضي الله
عنه وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت كثرت الامراض برسول الله صلى الله
عليه وسلم قبل موته بخمس سنين او بست سنين وكنا نحن الاطباء للمرضى
فهذه الاخبار كلها تدل لجواز التداوي ولكن ينبغي ان يشتغل بالتداوي ان يرى
الشفاء من الله تعالى لا من الدواء ويعتقد ان الشافي هو الله سبحانه دون
الدواء كما حكى الله تعالى عن الخليل عليه السلام واذا مرضت فهو يشفين
هو تاويل هذه الاخبار وتاويل ما روي من الآثار اذا كان يرى الشفاء من الدواء
ويعتقد انه لو لم يعالج لم يسلم ونحن نقول لا يجوز التداوي بمثل هذا قال محمد
رحمه الله في الكتاب لا بأس بالتداوي بالعظم اذا كان عظم شاة او بقر او بعير
او فرس او غيره من الدواب الا عظم الخنزير والآدمي فانه يكره التداوي بهما ويجوز
التداوي بعظم غيرهما سواء كان الحيوان ذكيا او ميتا لان كما يجوز التداوي بعظمه
رطبا او يابسا وانه طاهر لان عظمه طاهر يباح الانتفاع به جميع انواع الانتفاعات
فيباح التداوي به لانه نوع انتفاع وان كان ميتا يجوز الانتفاع بعظمه اذا كان
يابسا لان اليبس في العظم بمنزلة الدباغ في الجلد من حيث انه يقع الامن
من فساد العظم باليبس كما يقع الامن عن فساد الجلد بالدباغ ثم جلد الميتة
يطهر بالدباغ فكذا عظمه يطهر باليبس فيجوز الانتفاع به فيجوز التداوي

به وانما يجوز الانتفاع بنظر الخنزير لانه نجس العين بجميع اجزائه والانتفاع بالنجس
حرام واما الآدمي فقد قيل بنجاسته ايضا فقد روي عن محمد رحمه الله اذا صلى
وفي كمه عظم انسان لا يجوز صلوته فهذا يدل على نجاسته والصحيح انه لكرامته فان
الله سبحانه كرم بني آدم وفضلهم على سائر الاشياء تفضيلا وفي الانتفاع باجزائه نوع اهانة واما الكلب
فيجوز التداوي به كذا ذكره مشايخنا رحمهم الله وقال الحسن بن زياد لا يجوز به وحكى الفقيه ابو جعفر
عن محمد رحمه الله رجل مقطوعة فاثبت سن كلب فثبت انه يجوز ولا يقلع ولو عاد سنه ثانيا و
ثبت وقوي ينظر ان امكن قلعه بغير ضرر يقلع وان لم يمكن قلعه بغير ضرر لا يقلع
يتنجس فمه ولا يؤم احدا من الناس تلك هذا ايضا يدل على نجاسة عظم الانسان
وكان المراد بالمروي عن محمد رحمه الله في المسئلتين العظم الذي ابين من الحي فانه
نجس بالنص مجموع هذه المسائل مذكورة في واقعات السيد الكبير قال المؤلف
تجاوز الله عن ذنبه وغفر له ما فرط في جنبه انا لأن ان تصرف العنان الى تفصيل هذا
الفصل ببعض ما بلغنا من اقاويل اهل المعرفة في تداوي المرضى وتلقي قضاء الله
بالرضا اعلم ان الاسباب المزيلة للضرر ينقسم الى مقطوع به كالماء المزيل لضرر العطش
والخبز المزيل لضرر الجوع والى مظنون كالفصد والحجامة وشرب المسهل وسائر
ابواب الطب يعني معالجة البرودة بالحرارة ومعالجة الحرارة بالبرودة وهي الاسباب
الظاهرة في الطب والى موهوم كالكي والرقية اما المقطوع به فليس تركه من التوكل
بل تركه حرام يجعل نوعا من الموت واما الموهوم فشرط التوكل تركه ادبه وصف
رسول الله صلى الله عليه وسلم المتوكلين وذلك في حديث بلغنا عن رسول
الله صلى الله عليه وسلم فيما رواه ابن مسعود رضي الله عنه انه قال اريت الامم
بالموسم فرايت امتي قد ملأت السهل والجبل فاعجبتني كثرتهم وهيئتهم فقيل

وأبيت وأنت تبيت وهؤلاء يسمون الغاية حلون الجنة بغير حساب فسأل
من هم يا رسول الله صلى الله عليه وسلم لنا قال الذين لا يكتوون ولا يسترقون و
يتطيرون وعلى ربهم يتوكلون فقام عكاشة فقال يا رسول الله ادع الله أن يجعلني منهم
قال اللهم اجعله منهم فقام آخر فقال ادع الله أن يجعلني منهم فقال عليه السلام
سبقك بها عكاشة وفيه رسول الله صلى الله عليه وسلم للمتوكلين بترك الكي و
الرقية والتطير أما الكي ثم الرقية والطيرة أحد درجاتها والاعتماد عليها والاتكال
عليه التحقق بملاحظة الأسباب وأما الدرجة المتوسطة وهي المطلوبة كالمداواة
بالأسباب الظاهرة عند الأطباء فعمله ليس مناقضا للتوكل بخلاف الموهوم
وتركه ليس محظورا بخلاف المقطوع به بل قد يكون أفضل من فعله في بعض
الأحوال وفي بعض الأشخاص فهو محل درجة بين الدرجتين وقد روي أمر
الأعراب بما دل على أن الدواء ليس مناقضا للتوكل وكذلك سئل رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن الدواء والرقية هل يردان من قدر الله تعالى فقال هي من
قدر الله تعالى وفي الخبر المشهور ما من يوم يمر إلا وبه ملك من الملائكة إلا ما لو أقرأته
بالحمامة وفي الحديث أنه قال احتجموا تسع عشرة وتسع عشرة واحدى وعشرين
لا يتبع بكم الدم فيقتلكم فذكر عليه السلام أن تتبع الدم سبب الموت وأنه يهلك
بإذن الله وليس إخراج الدم خلاصا منه إذ لا فرق بين إخراج الدم المهلك من
الأهاب وبين إخراج العقرب من تحت الثياب وإخراج الحية من البيت وليس
من شرط التوكل ترك ذلك بل هو كسب الملك على الشارع لأطعامها ودفع شر يتوقع
وقوعه إلى البيت وكذلك قال عليه السلام لعلي رضي الله عنه وكان رمد العينين
لا تأكل من هذا فإني أخشى الرطب وكل من هذا فإنه أوفق لك ويجيء سلمان إلى طبيب فيقول

او شعير وقال لصهيب وقد راه يأكل التمر وهو وجع العين اتأكل تمرا وانت ترمد فقال
انما آكل من الجانب الآخر فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي تداوي رسول
الله صلى الله عليه وسلم وامره بذلك رد وما هو خارج عن الحصر وقد صنفت
في ذلك كتاب وسمي طب النبي صلى الله عليه وسلم وعن بعض العلماء ذكر في الاسرائيليات
ان موسى عليه السلام اعتل بعلة قتل عليه بنو اسرائيل فعرفوا عليه فقالوا
لو تداويت بكذا لابرأت فقال لا اتداوى حتى يعافيني هو من غير دواء فدلت عليه
فقالوا ان دواء هذه العلة معروف مجرب وانا نتداوى فيه فنبرأ فقال لا اتداوى
فلما امت عليه فاوحى الله تعالى اليه وعزتي وجلالي لا ابرأتك حتى تتداوى بما ذكروا
لك فقال لهم داووني بما ذكرتم فداووه فبرأ فاوحس في نفسه من ذلك
فاوحى الله تعالى اليه اردت ان تبطل حكمتي بالتوكل علي من اودع العقاقير
منافع الاشياء غيري وفي خبر اخر ان نبيا من الانبياء عليهم السلام شكى علة
تجد ها فاوحى الله تعالى كل البيض وشكى نبي آخر عليه السلام الضعف وقيل
هو الضعف عن الوقاع فاوحى الله تعالى اليه كل اللحم وروي ان قوما شكوا الى نبيهم
قبح اولادهم فاوحى الله تعالى اليه مرهم ان يطعموا نساءهم الحبالى السفرجل
فانه يحسن الولد ويفعل ذلك في الشهر الثالث والرابع اذ فيه يصور الله تعالى
الولد فهذا تبين ان سبب الاسباب جلت قدرته اجرى سنته بربط المسببات
بالاسباب اظهارا للحكمة والادوية اسباب مسخرة بحكم الله تعالى كسائر
الاسباب فكان الخبز دواء الجوع والماء دواء العطش والسكنجبين من دواء
الصفراء والسقمونيا دواء الاسهال غير ان معالجة الجوع والعطش بالخبز
والماء جلي واضح ادركه كافة الناس ومعالجة الصفراء بالسكنجبين دواء

يدركه بعض الخواص فمن ادركه بالتجربة التحق بحقه بالاول وكل ذلك
بتسخير رب الارباب وتدبير مسبب الاسباب فلا يضر استعماله مع النظر الى
مسببه دون عمل الطبيب وطبه فان قيل الكي من الاسباب الظاهرة وظاهر
النفع ايضا قلنا ليس كذلك اذ الاسباب الظاهرة مثل الفصد والحجامة و
شرب المسهل وسقي المبردات للمحرور فلو كان الكي مثلها في الظهور لما خلت البلاد
الكثيرة عنه ولما يعتاد الكي في اكثر البلاد وانما ذلك عادة الاتراك والاعراب و
المنود فهو من الاسباب الموهمة كالرقية الا انه يتميز عنها بامر وهو انه احراق
بالنار في الحال مع الاستغناء عنه فانه ما من وجع يعالج بالكي الا وله دواء يغني
عنه ليس فيه احراق فالاحراق بالنار جرح مخرب للبنية محذور السراية
مع الاستغناء عنه بخلاف الفصد والحجامة فان سرايتهما بعيد ولا يستغنى
عنهما وكذلك نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكي دون الرقى
وكل واحد منهما بعيد عن التوكل وروى عمران بن حصين رضي الله عنه لعن
فاستاء واعليه بالكي فامتنع فلم يزالوا به حتى اكتوى وكان يقول
كنت ارى نورا واسمع صوتا ويسلم على الملائكة عليهم السلام فلما اكتويت انقطع
ذلك عني وكان يقول اكتويتا كيات فوالله ما افلحن ولا انجحن ثم تاب من ذلك
واناب الى الله تعالى فرد الله عليه ما كان يجد من امر الملائكة وقال المطرف
بن عبد الله الم تر الى الكرامة التي اكرمني الله بها قد ردها علي بعد ان كان
اخبره بفقدها فعلم ان الكي وما يجري مجراه لا يليق بالتوكل ويدل ذلك على
شدة ملاحظة الاسباب والتعمق فيها ثم علم بعد هذا ان الذين تداووا من
السلف لا يحصرون ولكن قد ترك التداوي ايضا جماعة من الاكابر فقد ترك

عن ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه قيل له دعوا لك طبيبا فقال قد رآني
الطبيب وقال اني فعال لما يريد وقيل لابي الدرداء رضي الله عنه ما
يشتكي قال ذنوبي قيل فما يشتهي قال مغفرة ربه فالوا ندعوا لك طبيبا قال الطبيب
امرضني وقيل لابي ذر رضي الله عنه وقد رمدت عيناه لو دويتهما وقال اني
عنهما مشغول فقيل سألت الله ان يعافيك فقال اسأله فيما هو اهم منهما
وكان اصاب الربيع بن خيثم رضي الله عنه فالج فقيل لو تداويت فقال عمت ثم ذكر
عادا وثمودا وقرونا بين ذلك كثيرا وكان فيهم الاطباء هلك المداوي والمداوى
ولم يغن الرقى شيئا قلت وقد احسن الشاعر في قطعة صاغها حيث قال ان
الطبيب يطبه ودوايه لا يستطيع دفاع محل دقد اتى وفيها يقول عكذا الملاوي
والمداوي والذي جلب الدوا باعه ومن الفصل الرابع والثلاثون فيما يمنع الانسان
عنه فيما لا يمنع وفيما يحل له فعله وما لا يحل اذا اراد الرجل احداث ظلة في طريق
العامة وذلك لا يضر بالمسلمين فالصحيح من مذهب ابي حنيفة رحمه الله ان لكل
واحد من آحاد الناس من المسلمين حق المنع وحق الطرح وقال محمد رحمه الله احق
المنع من الاحداث وليس له حق الطرح وقال ابو يوسف رح ليس له كلاهما
وان كان يضر ذلك بالمسلمين فلكل واحد من اعلامهم حق الطرح والدفع وان
اراد احداث الظلة في سكة غير نافذة لا يعتبر فيه الضرر وعدمه بل يعتبر فيه
الاذن من اهل السكة وقال ساح احداث الظلة على طريق العامة ذكر الطحاوي رح
انه يباح ولا يأثم قبل ان يخاصمه احد وبعد المخاصمة لا يباح الاحداث ولا الانتفاع
ويأثم ترك الظلة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لهذا الانتفاع اذا كان لا يضر بالعامة
وذو المنتفع اذا اراد ان يبني كنيفا او ظلة على طريق العامة فاني امنعه عن ذلك فان

بني ثم اختصموا نظرت فيه فان كان فيه ضرر امرته ان يقلع وان لم يكن فيه ضرر تركته على
حاله وقال محمد ره واذا اخرج الكنيف ولم يدخله في داره ولم يكن فيه ضرر تركته وان
ادخله في داره منع عنه لانه اذا ادخله في داره فالبينة على الذي يخاصم انه من الطريق وقال في
الجامع في سكة غير نافذة فليس لاصحاب السكة ان يهدموه ما اذا لم يعلم كيف كان امره
وان علم انه بناء على السكة هدمت ولو كانت السكة نافذة هدمت في الوجهين وقال
ابو يوسف رح ان كان فيه ضرر هدمت والا فلا ثم الاصل ان ما كان على طريق العامة
اذا لم يعرف حاله يجعل حديثه حتى كان للامام رفعها وما كان في سكة غير نافذة اذا لم يعلم
حاله يجعل قديمة حتى لا يكون لاحد رفعها وقال شيخ الاسلام خواهر زاده وتاويل قوله
في سكة غير نافذة ان يكون دارا مشتركة بين قوم او ارضا مشتركة بينهم يسوا فيها
مساكن وحجرات ورفعوا بينهم طريقا حتى يكون الطريق ملكا لهم فاما اذا كانت السكة
في الاصل احييت بان يشتروا دورا ويتركوا هذه الطريق المردود فالجواب فيه كالجواب في
الطريق العامة لان هذا ملك العامة الا يرى ان لهم ان يدخلوا هذه بعد الزحام وكذلك
هذا التاويل يأتي في جميع الاحكام التي يجيء ذكرها في السكة التي ليست بنافذة وحكي عن
شمس الائمة ره انه كان يقول في حد السكة الخاصة ان يكون فيها قوم محصون اما اذا كان
فيها قوم لا يحصون فهي سكة عامة والحكم فيها نظير الحكم في طريق العامة في جميع ما ذكرناه
وفي نوادر بن سماعة عن محمد ره رجل اشترى دارا الى جانبها ظلة على طريق نافذة للعامة على حائط الدار
وحائط الجار فانهدمت الظلة بعد ما قبض الدار والظلة فاراد ان يعيد ما ليس له ذلك
وهذا لانه انما اشتراها على ان الحق فيه ان يهدم ولو كانت الظلة على طريق غير نافذة فله
ان يعيد الظلة وليس لاحد ان يهدمها وان علم ان الظلة محدثة فهذا وما
اذا كانت الظلة على طريق نافذة سواء فليس له ان يعيدها ولا خيار له في

الدار وهو انما اشتراها على ان الحق فيها ان يهدمه قال محمد رحمه الله في آخر
كتاب الشرب رجل بنى حائطا من حجارة على الفرات فاشتكى عليه رجل او بنى في
طريق المسلمين بناء فخاصمه في ذلك واحد من المسلمين او من اهل الذمة
سوى العبيد والصبيان فانه يقضي عليه بهدمه سواء كان يضر بالعامة
او لا يضرهم هكذا ذكر وقال محمد بن سلمة البلخي رحمه الله لا يقضي عليه بالهدم
اذا لم يضر بالعامة لانه اذا لم يضر بهم فالمخاصم متعنت وجه ما ذكر في الكتاب
انه عسى يضرهم في الثاني وان لم يكن مضر بهم في الحال بان يكثر الزحمة في طريق
فلا يجد الناس سبيلا الى الطريق في ذلك المكان والفقيه ابو القاسم الصفار
كان يقول انما يلتفت الى خصومة المخاصم في طريق العامة وفي الفرات ونحوها
اذا لم يكن للمخاصم في طريق العامة وفي الفرات مثل ما الذي يخاصم معه اما اذا
كان له مثل ذلك لا يلتفت الى خصومته لانه متعنت في هذه الخصومة لانه لو اراد
دفع الضرر عن العامة لبداء نفسه فلما لم يبدأ بنفسه علم انه متعنت في هذه
الخصومة وقد نقل عنه ما هو من جنس هذه المسئلة وصورتها نهر في سكة غير
نافذة غرس رجل على شطه في فناء داره شجرة فاراد رجل ان يقلعها
وفي تلك السكة اشجار مثلها ولم يتعرض لما سوى هذه الشجرة قال ليس له ذلك
لانه متعنت وليس بمحتسب لانه لو كان محتسبا لتعرض لجميع الاشجار التي في هذه
السكة هذا اذا بنى في طريق العامة لنفسه فاما اذا بنى المسلمين فان بنى في بعض
الطريق مسجدا او لا تضر بالمسلمين لا ينقض روى الفقيه ابو جعفر عن هشام عن محمد
رحمهما الله انه قال لا باس بان يجعل شيء من الطريق مسجدا او شيء من المسجد
طريقا لان الحق في الكل لعامة المسلمين وذكر في صلح النوازل قال شداد في

الشارع التي يكون في الطريق ليس لاحد ان يحاصر فيها ولا يضيقها الا عند اذن امام
فيعمل الناس ولهم منعه وعن القاضي ابي جعفر رحمه الله ان للمحتسب ان يجبر
في رفع المتاع الشاخصة الى الطريق قال الاوزجندي الى ما ذكرنا في كتاب الدعوات في
الشارع الشاخصة الى الطريق اذا سقطت باصابت المارة اصابة الشرب الخ
ضمن صاحب المتاع وان اصابة الطرف الداخل في ملكه لا ضمان وذكر شيخ الاسلام
رحمه الله في شرح كتاب الشرب سكة غير نافذة اراد واحد من اهل السكة ان
يحول باب داره كان له ذلك سواء كان بابها في اعلى السكة يحول في الاسفل او
كان في الاسفل يحولها في الاعلى وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح
كتاب الشرب ايضا ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابين او ثلاثة او اراد ان
يرفع جميع الحائط كان له ذلك وذكر الصدر الشهيد رحمه الله في مسئلة السكة
ان صاحب الدار اذا اراد ان يفتح بابا آخر على الجدار اعلى من الباب القديم ليس له
ذلك وان اراد ان يفتح بابا اسفل من الباب القديم ليس له ذلك قال لانه يحدث
حق المرور وراء باب داره وهكذا ذكر شمس الائمة الحلواني في شرح كتاب القسمة
قال الصدر الشهيد رحمه الله وكذلك لو كانت سكة فيها سكة وهما غير نافذتين
والبيت واحد من اهل السكة صار في سكة الاولى وجدار في سكة القصوى
وباب داره في السكة الاولى فاراد ان يفتح بابا في السكة القصوى ليس له ذلك
منصوص عليه في قضاء جامع الصغير والمذكور هناك رابعة مستطيلة تنشعب
منها زقاق اخرى وهي مستطيلة ايضا فليس لاهل الرابعة الاولى ان يفتحوا
بابا في الرابعة الاخرى لانه ليس لهم حق المرور فيها وبعض مشايخنا رحمهم الله
قالوا لهم ان يفتحوا بابا لان الحائط ملكهم ولكن لاهل السكة ان يمنعوهم من

المرور ولكن هذا القول خلاف ظاهر الرواية فان محمدا رحمه نص على انه ليس لهم
ان يفتحوا بابا وهذا لانه اذا فتح مرارا ولا يمكن للجيران ان يمنعوه من المرور بعد
ما فتح في كل ساعة وآوان حتى لو فتح بابا للاستضاءة او للمريح كان له ذلك ولا
يكون للجيران ان يمنعوه وهكذا ذكر الفقيه ابو جعفر رحمه الله في اول كتاب
الشيمة قبل الباب الاول رجل له دار في سكة غير نافذة اراد ان يفتح بابا على
الجدار اسفل من ذلك الباب له ذلك لان له ان يرفع جداره كله ويدخل داره
انشاء من اولها وانشاء من آخرها وما قالوا بانه ليس له حق المرور وراء باب
داره فليس بصحيح الا يرى انه لو اراد ان يطين جدار داره الذي وراء بابه كان له
ذلك ولا يكون له ذلك بدون المرور فالحاصل ان في المسئلة اختلاف الروايات
واختلاف المشايخ رحمهم الله واختيار شيخ الاسلام رحمه الله ان له ان يفتح
بابا على جداره اسفل من الباب الاول او اعلى منه وبه يفتى والله اعلم

التصرفات في الاعيان المشتركة ذكر في وديعة العيون والوقفات الارض والكرم
اذا كان بين حاضر وغائب او بين بالغ ويتيم ان الحاضر او البالغ يرفع الامر الى
القاضي ولو لم يرفع ففي الارض يزرع بحصته ويطيب له ذلك وفي الكرم يقوم
عليه فاذا ادركت الثمرة يبيعها ويأخذ حصته ويوقف حصة الغائب ويبيع
له ذلك واذا قدم الغائب فان شاء ضمن القيمة وان شاء اجاز بيعه واخذ حصته
من الثمن وذكر في موضع آخر عن محمد رحمه الله لو ان الشريك اخذ حصته من
الثمرة واكلها جاز له ويبيع نصيب الغائب ويحفظ ثمنه فان حضر صاحبه
واجاز فعله بجيزه والا ضمنه قيمته وان لم يحضر فهو كاللقطة يتصدق بها قال
الفقيه ابو الليث رحمه الله وهذا استحسان وبه ياخذ قال ولو ادى الحاج

كان مطوعا ذكر محمد رحمه الله في شرط الاصل في الدار اذا كانت مشتركة بين

في ملك الغير حرام حقا لله تعالى ولصاحب الملك وفي القضاء لا يمنع من ذلك لان
الانسان لا يمنع عن التصرف فيما في يده اذا لم يتنازعه احد فان آجر واخذ الاجر
ينظر الى حصة نصيب شريكه من الاجر يرد ذلك عليه ان قدر والا يتصدق به
لانه تمكن فيه خبث لحق شريكه وكان كالغاصب اذا آجر وقبض الاجر يتصدق
به او يرده على المغصوب منه اما ما يخص نصيبه فيطيب له لانه لا خبث فيه
هذا اذا اسكن غيره فاما اذا اسكن بنفسه وشريكه غائب فالقياس ان لا يكون
له ذلك فيما بينه وبين الله تعالى وفي الاستحسان له ذلك لان له ان يسكن
الدار من غير اذن صاحبه حال حضرته لانه يتعذر عليه الاستيذان في كل مرة
على هذا امر الدور فيما بين الناس وكان له ان يسكن حال غيبته فاما ليس له
اسكان غير حال حضرة صاحبه بغير اذنه فكذا حال غيبته والى هذا المعنى اشار
محمد رحمه الله في الكتاب في العيون لو ان دارا غير مقسومة بين رجلين وغاب
احدهما وسع للحاضر ان يسكن بعد حصته فيسكن الدار كلها وكذا خادم بين
رجلين غاب احدهما فللحاضر ان يستخدم الخادم بحصته وفي الدابة لا يركبها
الحاضر لان الناس يتفاوتون في الركوب ما لا يتفاوتون في السكنى واستخدام
الخادم فيتضرر الغائب بركوب الدابة ولا يتضرر بالسكنى والاستخدام وفي اجارات
النوازل عن محمد بن مقاتل رحمه الله للحاضر ان يسكن الدار قدر نصيبه في محمد
ان للحاضر ان يسكن جميع الدار اذا خاف على الدار الخراب ان لم يسكنها وروى ابن

ابي مالك عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله انه ليس للجاضر في الارض
ان يزرع بقدر حصته وفي الدار له ان يسكن وفي نوادر هشام رحمه الله ان ذلك
في الوجهين فلو سكن احد الشريكين في الدار المشتركة بغيبة صاحبه ثم جاء
الغائب فطلب من الذي يسكن اجر حصته ليس له ذلك وان كانت الدار معدة
للاستغلال يجب ان يعلم ان الدار المشتركة في حق السكنى وما كان من توابع السكنى
يجعل كالمملوكة لكل واحد من الشريكين على سبيل الكمال اذ لو لم تجعل كذلك يمتنع
كل واحد من الدخول والقعود ووضع الامتعة فيتعطل عليهما منافع ملكهما
وانه لا يجوز واذا جعلناه هكذا صار الحاضر ساكنا في ملك نفسه فكيف يجب الاجر
في تصرف الانسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره قال محمد رحمه الله في قضاء الجامع
الصغير علو لرجل وسفله لآخر اراد صاحب العلو ان يبني شيئا او يثقل فيه وقد ا
فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله ليس له ذلك الا برضاء صاحب السفل وان لم يضر بالسفل
وعلى قولهما له ذلك اذا لم يضر بالسفل وهكذا ذكر في دعوى الاصل وذكر في باب
القسمة وفي مسئلة المسناة لابي حنيفة رحمه الله ان هذا بمنزلة العلو لرجل و
السفل لآخر اراد صاحب العلو ان يتصرف فيه تصرفا من غير رضاء صاحب السفل
كان له ذلك اذا لم يضر صاحب السفل قال شيخ الاسلام رحمه الله في شرحه في
كتاب القسمة اختلف المشايخ رحمهم الله في مسئلة العلو والسفل على قول
ابي حنيفة رحمه الله بعضهم قالوا عن ابي حنيفة رحمه الله في مسئلة العلو والسفل روايتان
على رواية الاصل والجامع الصغير لا يملك صاحب العلو التصرف فيه الا برضا
صاحب السفل وان لم يضر تصرفه بالسفل وعلى رواية كتاب القسمة يملك اذا
لم يضر تصرفه بالسفل ومنهم من قال لا بل صاحب العلو يملك التصرف فيه

[illegible] وما ذكره الكتاب [illegible] على
[illegible] وأراد [illegible] قول أبي حنيفة رحمه الله [illegible]
[illegible] الأسلام [illegible] الكل [illegible] صاحب [illegible]
[illegible] بالأنصاف وقال الصدر الشهيد رحمه الله المختار [illegible]

قوله [illegible] قال محمد رحمه الله [illegible] الأصل [illegible]
[illegible] الأخر الماء [illegible] صاحب الساحة [illegible]
[illegible] فقال صاحب الماء [illegible] على الربع والتمس [illegible]
[illegible] صاحب الساحة [illegible] ربع ماء [illegible]
[illegible] عن ذلك وقال نصير بن يحيى وأبو القاسم السمار رحمهما الله [illegible]
الماء [illegible] من ذلك والوجه الظاهر الرواية أن صاحب الماء كان [illegible]
ملك صاحب الساحة قبل الماء وصاحب الساحة إذا سد الهواء [illegible]
منعه عن الأنتفاع بملكه ولم يكن له [illegible] ولا يمنعه [illegible]
كما لو كان لرجل شجرة يستظل بها جاره أراد قطعها لا يمنع من ذلك وصار كما لو كان
لرجل شجرة يستظل بها جاره أراد قطعها لا يمنع من ذلك وإن فيه ضرر [illegible]
لأن صاحب الشجرة بالقطع يمنعه عن الأنتفاع [illegible] وتصير هذه المسئلة رواية
[illegible] الأرواية [illegible] الكتب [illegible] وجاره است دو كس را هر يكى [illegible]
يكى جاره [illegible] ملك [illegible] مردى نام جاره ديگر [illegible] ديگر
جاره [illegible] دو كس جدا [illegible] جاره [illegible] دارد [illegible]
[illegible] مى شود هل له ذلك ينبغي أن لا يكون له المنع على قياس
هذه المسئلة لأن صاحب [illegible] الأخر يجعل [illegible] يمنع [illegible]

عن الانتفاع بهواء ملك نفسه كما في هذه المسئلة الجملة من الذخيرة وذكر في
الصغرى المرتبة انه ان كان البيتان في القديم بسقف واحد لصاحب الطاقيات
ان يمنعه من ذلك وان كانا في القديم بسقفين فليس له ان يمنعه قال فيهما وراء
القديم ان لا يحفظ اقرانه وراء هذا الوقت كيف كان يجعل اقصى الوقت الذي
يحفظه الناس من حد القديم ويبنى عليه الامر فصل فما ذكر في الصغرى يحتاج
الى الفرق بين المسئلتين والفرق انه في مسئلة البيتين الذي يريد البناء يمنع صاحبه
عن الضوء والضوء عن الحوائج الاصلية وفي مسئلة الاصل يمنعه عن الشمس و
الريح وهذا من الحوائج الزائدة وكذلك لصاحب الساحة ان يتخذ فيها حماما او تنورا
او بالوعة او بير ماء لانه يتصرف في خالص ملكه وينتفع به انتفاع مثله فلا يمنع عنه
واذا اضر بجاره حكي عن الامام الاعظم ابي حنيفة رح ان رجلا شكا اليه من بئر حفرها
جاره في داره فقال احفر في دارك بقرب تلك البئر البالوعة ففعل فنتنت البئر
الاول فكبسها صاحبها الا يرى انه رح لم يأمر الشاكي بمنع الحافر عن الحفر وانما هذه
الحيلة وفي مضاربة النوازل اذا اتخذ داره خطيرة غنم في سكة غير نافذة و
الجيران يتأذون بنتن السرقين ولا يأنسون على الرعاة ليس لهم في الحكم منعه وفي الذخيرة
حكي عن بعض مشايخنا رحمهم الله ان الدار اذا كانت مجاورة لدور فاراد صاحب
الدار ان يبني فيها تنورا للخبز الدائم ورحى للطحن او مدقة للقصارين يمنع عنه لانه
يتضرر به جيرانه ضررا فاحشا وعن ابي يوسف رح فيمن اتخذ داره حماما ويتأذى
الجيران من دخانها فلهم منعه الا ان يكون دخان الحمام مثل دخان الجيران و
قيل كان ابو عبد الله الضميري رح اذا استفتي عمن اراد ان يبني في ملكه تنورا
للخبز في وسط الدار من تارة كان يفتي بانه ليس له ذلك

وفي الحاوي لو أراد رجل أن يتخذ حراسا في بيته ويسرد لك بدار جاره صورا
لنا أن كان يعلم دوران الرحى أو يخ دوران يوهن بناء الجار يمنع من ذلك
ثم كتب الحاكم أبو القاسم رحمه الله لأنه وإن كان تصرف في خالص ملكه ولكن يضر
بجاره ضررا بينا وكثير من مشايخ بلخ ومشايخ بخارا رحمهم الله وافقوه في هذه
الجواب والحاصل أن في هذه المسائل وفي أمثالها القياس أن كل من تصرف
في خالص ملكه لا يمنع منه في الحكم وإن كان يلحق ضررا بالغير لكن ترك القياس في
موضع يتعدى ضرر تصرفه إلى غيره ضررا بينا وقيل بالمنع وبه أخذ كثير من مشايخنا
رحمهم الله وعليه الفتوى وفي مسائل شتى من النوازل دار لأن سلار فأن حمل أحد
صاحبي الدار في داره اصطبلا وكان في القديم مسكنا وفي ذلك ضرر لصاحب الدار
الأخرى قال أبو القاسم الصفار إن كان وجه الدواب إلى الجدار لا يمنع وإن كان
حوافرها إليه فللجار أن يمنعه ثم إذا أدخل الدواب في الاصطبل وجرت الدواب
جلد أو دار الجدار حوافرها هل يضمن صاحب الدواب قيل لا يضمن لأنه ليس بمباشر
لأن فعل الدواب لا ينتقل إليه لأنه جماد فلو ضمن إنما يضمن بإدخال الدواب
في الاصطبل من حيث أنه يتسبب إلى التخريب إلا أنه ليس بمتعد في هذا التسبب
إنما جاء بإذن مالكه والتسبب إنما يوجب الضمان عند التعدي وفي كتاب القسمة
إذا دخل بالأسفل بيت الآخر بالأسفل وفيها مفتح صاحب البناء لجدار
عليه كوة وطالبه صاحب الساحة بسد ما فليس له هذه المطالبة ولا يجبر
عليه صاحب البناء بسد الكوة لأنه يفتح الكوة يتصرف في ملكه من غير أن يلحق ضررا
بصاحب الساحة بناء من ملكه وبسد ملكه الأبرى أنه لو رفع جميع جدار علوه
كان له ذلك فإذا فتح كوة كان أولى بأن يسد بجميع سطحها وسطح جاره مستوياً

فاخذ جار ليتخذ ستره بين السطحين لا يجبر على ذلك لان الانسان لا يجبر على البناء
في ملكه ولو اراد ان يمنعه من صعود السطح حتى يتخذ ستره قالوا ان كان في صعوده
يقع بصره في دار الجار كان له ان يمنع لان فيه ضررا زايدا وان كان لا يقع بصره في
دار جاره ولكن يقع بصره عليهم اذا كانوا على السطح لا يمنعه لانهما استويا في الضرر لانه
ان كان يقع بصره عليهم في السطح يقع بصرهم عليه ايضا في السطح ذكر المسئلة على
هذا الوجه في فتاوى ابي الليث ره وعلى قياس المسئلة التي تقدم ذكرها وهي ما
اذا فتح صاحب البناء في جدار علوه كوة ليس لصاحب الساحة ان يمنعه عنه ينبغي
ان يقال في هذه المسئلة ليس للجار حق المنع عن الصعود وان كان يقع بصره في دار
جاره الا ترى ان محمدا رحمه الله لم يجعل لصاحب الساحة حق منع صاحب البناء عن فتح
الكوة في علوه مع ان بصره يقع في الساحة وفي كتاب الخبطان دار بين رجلين اقتسما
هذه الدار فقال احدهما ابني حايطا حاجزا بيننا فليس على الآخر اجابته وان كان
احدهما يؤذي صاحبه ويطلع عليه في حال لا يجوز الاطلاع كان للقاضي ان يامرهما
ببناء حايط بينهما ويخرج كل واحد منهما من النفقة بحصته يفعله القاضي على وجه
المصلحة وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله ايضا رجل له في داره شجرة فرصاد قد باع اغصانها
فاذا ارتقاها المشتري يطلع على عورات الجار قال يرفع الجار الى القاضي حتى يمنعه من
ذلك قال صدر الشهيد رحمه الله في واقعاته المختار ان المشتري يجبر في وقت
الارتفاع مرة او مرتين حتى يستروا انفسهم لان هذا جمعا بين الحقين وان يعقل
الآن يرفع الجار الى القاضي فان راى القاضي المنع كان له ذلك وعلى قياس المسئلة
التي تقدم ذكرها في مسئلة فتح الكوة ينبغي الا يكون للجار ولاية المرافعة ولا يكون
للقاضي ولاية المنع كما ذكر في الذخيرة في الاشجار المتدلية اغصانها في ملك الغير

وفتاوى ابي الليث رحمه الله اذا باع ضيعة لها شرب فيها ضيعة اخرى بحقوقها
الضيعة لعصاتها مستدلية فهذه الضيعة المبيعة كان للمشتري ان يأخذ بتصريح الضيعة
المبيعة من الاغصان المستدلية فيها وكذا لك لو ورثها وفيها ضيعة لرجل
اخر فيها شجر اغصانها مستدلية الى الارض الموروثة لان قائم مقام المورث وكان
للمورث ان يأخذ الرجل بتصريح ضيعته من تلك الاغصان فكذا الذي قام مقامه
النوازل اذا وقف شجرة في نصيب احد المتقاسمين اغصانها مستدلية الى نصيب
الاخر روى ابن رستم عن محمد رحمه الله ان للآخر ان يجبر صاحب الشجرة على قطع الاغصان
وروى ابن سماعة عن محمد رحمه الله انه يترك كذلك وفي كتاب الصلح محلة لرجل
في ملكه خرج شعبها الى جاره فاراد الجار ان يقطع ذلك ليتصرف هو لنفسه له ذلك قالوا
وهذا على وجهين اما ان امكن تصريف الهواء بدون الشعب الى المحلة والتسلط عليها
في هذا الوجه ليس للجار ان يطلبه بقطعها ولكن يطلب من صاحب المحلة ان يمد
الشعب الى المحلة ويتسلط عليها بحيل ويلزمه القاضي ان يجيبه وكذا امكنه مد الشعب
الى المحلة والتسلط عليها ليس له ان يطالبه بقطع ذلك البعض واما اذا لم يمكنه
تصريف الهواء الا بالقطع وفي هذا الوجه الاول ان يستأذن صاحب المحلة حتى يقطع
بنفسه او يأذن له بالقطع فان ابى يرفع الامر الى القاضي حتى يجبره على القطع فان لم يقبل
الجار شيئا من ذلك ولكن قطعه بنفسه استداء فان قطع من موضع لا يكون القطع من موضع
آخر اعلى منه او اسفل انفع وحق المالك فلا ضمان عليه وان قطع من موضع كان القطع من
موضع آخر اعلى منه او اسفل انفع وحق المالك فهو ضامن من هذه الجملة ما ذكره
شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله اذا اراد القطع فيما يقطع
في ملك نفسه ولا يكون له ان يمد حتى يستأذن جاره حتى يقطعه قال وقد قال مشايخنا

رحمهم الله انما يكون له ان يقطع من جانب نفسه اذا كان قطعه من جانب نفسه
مثل قطعه من جانب صاحبه في الضرر اما اذا كان قطعه من جانب صاحبه
فلا شك انه ليس له ان يقطع ولكن يرفع الامر الى القاضي ليامره بالقطع فان لم يفعل
بعث القاضي باياه يقطعه من جانب صاحب النخلة ثم في موضع الذي لا يضمن
لو قطع بنفسه لا يرجع على رب النخلة بما انفق في مؤنة القطع لانه كان يمكنه ان
يرفع القاضي ليامره بذلك او يفعله باعوانه كما ذكرناه فاذا فعل بنفسه كان متبرعا
في الزقاق والطريق وما يحدث فيهما اهملهما رجل له دار في سكة غير نافذة اشترى
بجنب هذه الدار بيتا ظهره في هذه السكة اراد ان يفتح له بابا الى السكة ليس له
ذلك ولاهل السكة ان يمنعوه عن ذلك نص عليه في كتاب الشرب وكان الفقيه ابو بكر
والفقيه ابو نصر رحمهما الله يقولان له ذلك وكان الفقيه ابو القاسم الصفار والفقيه
ابو جعفر والفقيه ابو الليث رحمهم الله يقولون ليس له ذلك فرق بين هذا وبين
ما اذا اراد ان يفتح بابا للبيت في داره وينطرق من داره الى السكة فانه لا يكون لاهل
السكة ان يمنعوه من ذلك نص عليه في كتاب القسمة والفرق انه اذا فتح للبيت
بابا في هذه السكة يصير طريق السكة طريقا لهذا البيت لان الدخول في البيت يجعل
من طريق الشركة وذلك ضرر على اهل السكة لان صاحب الدار متى باع هذا البيت
بحقوقه يدخل هذا الطريق في البيع فيزداد شريك آخر في طريق هذه السكة وفي زيادة
الشركاء في الطريق ضرر على اصحاب الطريق في الحال وفي المال اما في الحال فلان
الطريق يتضيق بكثرة المارة واما في المآل فلانه ربما تشتبه مقادير الانصباء في
الطريق متى طال العهد اذا احتيج الى قسمة الطريق يقسم على الرؤس فنصيب مشتري
البيت شيء من الطريق فينتقص بذلك القدر في حق اهل السكة فاما اذا فتح للبيت

بابا في داره وان طريق السكة لا يشترط بعا البيت لانه لا يدخل في البيت من طريق
السكة لما بين من ان حكم الملك لا يحكم الطريق ولا يصير بابا في الدار لبيت
فلا يدخل في بيع البيت بحقوقه لا يراد التشريك في الطريق من الباب الذي
فرغ من هذه المسئلة ومن المسئلة ذكر في كتاب الشرب ان ارض اشتراها
ارضا بجنب ارضه وشرب الارض المشتراة من ساقية آخر فاراد ان يسوق الماء
من الارض القديمة الى الارض المشتراة ليس له ذلك وان كان شرب سوق
الماء الى ارضه ليس ملكه كما ان صاحب الدار يدخل داره الا انه لا يدخل البيت والفرق وهو
ان في مسئلة الشرب حال ما سوق الماء الى الارض المشتراة كما هو مستعمل آلة
القديمة مستعمل مجرى الماء لانه متصل اوله بآخره وليس له استعمال مجرى الماء
المشترى لسوق الماء الى ارضه شربا مرتبا آخر اما فيما حال ما يدخل البيت
من الدار هو غير مستعمل لطريق السكة لان استعمال الطريق بالمرور فيه وقد انقطع
المرور بالدخول في الدار قياس مسئلة الدار من مسئلة الشرب ان لو جمع الماء في
الارض القديمة ثم اجراه منها الى الارض المشتراة وهناك لا يمنع من ذلك لانه في هذه
الحالة غير مستعمل للمجرى فان كان صاحب الدار والبيت آخر البيت المشترى من رجل
وترك الدار لنفسه سكة ثم اراد ان يفتح للبيت بابا في داره ليدخل المشتري
من طريق السكة في الدار ويدخل من الدار في البيت المشتري يمنع من ذلك وان
اشترى البيت والدار من رجل واحد واراد المشتري ان يفتح للبيت بابا في الدار ليدخل
من طريق السكة الدار ويدخل منها البيت لا يمنع من ذلك لان المشتري قام مقام
الآخر الذي هو صاحب الدار والبيت ولم يبق للآخر طريق سكون الماء واحدا فلا
يدخل التشريك وان كانت الدار مرتا بين قوم في سكة غير نافذة فاتفقوا على

على ان يفتح كل واحد منهم في نصيبه بابا كان لهم ذلك وان ابى اهل السكة فرق بين
هذا وبين ما اذا كان لرجل ارض ولها شرب من نهر مات صاحبها واقتسم ورثته
الارض على ان يفتح كل واحد منهم لارضه كوة من النهر ليس لهم ذلك والفرق
ان الورثة قائمون مقام الميت والميت حال حيوته لو اراد ان يفتح لهذه الاراضي
كوة اخرى من هذا النهر ليس له ذلك لانه يريد ان يدخل زيادة على قدر حقه
لان له قدرا معلوما من الشرب ويفتح كوة اخرى ربما يزداد الماء على ما كان له لان
دخول الماء يتفاوت بتفاوت الكوة فكذا لا يكون لورثته ذلك والميت حال حيوته
لو اراد ان يفتح بابا الى السكة كان له ذلك لانه لا يصير اخذ اكثر من حقه لان مروره
في طريق السكة من باب واحد ومن عشرة ابواب على السواء المسئلة في كتاب
القسمة من الاصل واذا باع الرجل دارا بابها في سكة نافذة وقد كان باب
تلك الدار في القديم في السكة غير نافذة واراد المشتري ان يفتح بابا الى تلك السكة
ومنعه الجيران عن ذلك ينظر ان اقر اهل السكة بذلك الباب فله ان يفتحه
ويمر منه لانه قائم مقام البائع وكان للبائع ان يفتح ذلك الباب فكذا لمن قام مقامه
وان جحد اهل السكة ذلك الباب فالقول قولهم مع اليمين اذا لم يكن للمشتري بينة
واذا حلفهم واحدا بعد واحد ان حلف الاول سقط الايمان عن الباقين لان تكرار
اليمين للتكول ولو نكلوا ليس له ان يمر ويفتح لان للاول ان يمنعه لما حلف انه لا
طريق له وان نكل الاول فله ان يحلف غيره ثم وثم فان نكلوا جملة الآن له ان يفتح
لانه كالاقرار منهم المسئلة من فتاوى ابي الليث رحمه الله واذا اشترى الرجل حجرة
في سكة غير نافذة واراد ان يجعلها طريقا لحاجته يصير السكة نافذة قال الفقيه ابو
القاسم رحمه الله يمنع اهل السكة الا مالك القاضي حيث يوجه عدل بن يصوبان له

الأمر على كما هو، وإن كان ضرراً فاحشاً يحال بينه وبين ذلك وإن لم يكن فاحشاً استوفى
من ذلك الباب ما يدفع الضرر ويقوم مقام الحائط المنع من ذلك في الذخيرة وفي
منبع العيون عن محمد رحمه الله في رجل في ضرار فدة اشترى رجل في القصوى دارا
وفي ظهرها طريق نافذ فأراد أن يهدم جدارها ويجعلها طريقاً نافذاً ليس له ذلك
وإن أحدث حائطاً يمنع الناس فيه وجعل له باباً من منزله من يتسلم
وليس لهم أن يتخذوه طريقاً يمرون فيه أهل السكة إذا أرادوا أن يضعوا على
رأس سكتهم درباً وليسد دار السكة ليس لهم ذلك لأن مثل هذه السكة
وإن كانت ملكاً لهم إلا أن للعامة فيها نوع حق أيضاً وهو أداء الرد حتى الناس
الطريق كان لهم أن يدخلوها حتى يحفر الرحام وذكر في النوادر عن رستم وهلال
أن أبا حنيفة رحمه الله في سكة غير نافذة ليس لأصحابها أن يمنعوها وأن يحملوا
على ذلك ولا يقتسموها فيما بينهم لأن الطريق الأعظم إذا كثر فيه الناس كان
لهم أن يدخلوا هذه السكة حتى يحفر الرحام قال الناطفي في نوادره وأتباعه هذه الحيلة
لعطاء بن رستم رحمه الله وحكى عنه في واقعاته أيضاً قال أبو حنيفة رحمه الله الطريق إذا
كان غير نافذ فلأصحابه أن يضعوا فيه الحشيش ويربطوا الدواب ويوضعوا فيه
ما عطب إنسان بالوضوء أو الحشيش إذا لم يكن للأصحاب وإن حفر فيه أحد من أهل الطريق
بئراً أو حفر ساقية فعطب بذلك إنسان ضمن ويوجد بأن يطم البئر ويؤاخذ بنقصان الحفر
في الذخيرة يؤخذ بما نقصه البئر وذلك ما ذكره الناطفي أيضاً وفي شرح شيخ
الإسلام خواهر زاده رحمه الله في باب الحفر ولكل صاحب الدار الانتفاع بفناء داره بما
ما ليس لعمرة الغلة الثلج والطين والحشيش وربط الدواب والقعود وبناء الدكاكين
والتنور ولكن يشترط السلامة قالوا والجواب في القاء الطين والثلج والحشيش وربط الدواب

على الاختلاف كما ذكره رحمه الله اما في بناء الدكان والتنور يجب ان يكون الجواب على
التفصيل ان كانت السكة نافذة فله ذلك وان كانت غير نافذة ليس له ذلك الا باذن
جميع اهل السكة هكذا ذكر في جنايات الجامع الصغير والكلام في الهلاك بالثلج الملقى
وغير ذلك تنظر في كتاب الجنايات من المحيط وفي نوادر هشام عن محمد رحمه الله
السكك التي ليس لها منفذ ليس لاحد ممن في تلك السكة ان يحفر فيها بئر
المسبل الماء وان اجمعوا كلهم على ذلك ولا ان يدخلوها في دارهم ولا ان
يدرزوا اماكنهم ان يمروا فيها ويجلسوا وفي صلح النوازل اذا اراد الرجل ان يتخذ
طينا في زقاق غير نافذة قال ابو بكر البرهكي وغيره ان ترك من الطريق مقدار
المر للناس ويرفعه سريعا ويتخذ في الاحايين مرة لم يمنع من ذلك وكان ابن سلمة
رحمه الله يقول له بل الطين واتخاذ الاري والدكان في سكة غير نافذة وليس
لاهلها منعه عن ذلك في فتاوى الفضلي المحتال على باب داره في سكة غير نافذة
ان يمسك دابته هناك فلكل واحد من اهل السكة ان ياخذه بعض الاري
وليس لهم ان يمنعوه عن امساك الدواب على باب داره وهذا لان السكة اذا كانت
غير نافذة فهي كدار مشتركة بين الشركاء والدار اذا كانت مشتركة فلكل واحد
من الشركاء ان يسكن في بعضها مقدار حصته ولكن ليس له ان يبني فيها واتخاذ
الاري من جملة البناء وامساك الدواب في بلادنا من السكنى لان الرسم في
بلادنا امساك الدواب على الابواب ولو كانت السكة نافذة فلكل واحد من اهلها
امساك الدواب على باب داره بشرط السلامة وفي الباب الاول من وقف الاصل
سكة نافذة في وسطها فريلة اراد واحد منهم ان يفرغ فريلة بيته ويحولها الى
هيئتها ويبادي بها الجيران كان لهم منعه عن ذلك وكذا لك لكل واحد عرض

لانا نقول ان هذه الاصل ان من احدث في الطريق النافذ شيئا يضر بالمارة فله ذلك
فاكل واحد من الجماعة ان يمنعه من طريق الذي هو غير نافذ من المنع لاختلاف
الطريق واختلاف الجماعة اذا اراد ادخال الخشبة في سكة غير نافذة واراد اهل
السكة ان يمنعوه عن ذلك فان كان يضعها عن ظهر الدابة وضعا فليس لهم
ان يمنعوه عن ذلك لانه لم يتصرف في ملكهم الا بادخال الدابة وله ذلك وان
كان يطرحها طرحا يضر بنيانهم فلهم ان يمنعوه لانه يتصرف في ملكهم على وجه يضر بهم
وليس له هذه الولاية في المتفرقات ذكره الخصاف اذا كانت الدار في محلة عامرة فاراد
صاحبها ان يحفرها فالقياس ان له ذلك وكان ابو الحسن الكرخي يفتي بانه ليس له
ذلك وهو استحسان قال الصدر الشهيد رحمه الله في كتاب الحيطان في باب الجدران
المتصلة ان الفتوى اليوم على قياس اذا هدم بيته ولم يبن والجيران يتضررون بذلك
كان لهم جبره على البناء اذا كان قادرا على البناء هكذا ذكر في حيث فتاوى سمرقند بان
قال صدر الشهيد رحمه الله المختار انه ليس لهم ذلك لان المرء لا يجبر على بناء ملكه ذكر
شيخ الاسلام رحمه الله في شرح زيادات الاصل دار بين رجلين فلكل واحد منهما
ان يضع فيها متاعه وان يربط فيها دابته وقد ذكرنا التصرف في الاعيان المشتركة
قال محمد رحمه الله في كتاب الشرب اذا كان لرجل نهر في ارض رجل اراد ان يدخل ارضه
وانما يدخل ليعالج نهره فمنعه رب الارض من ذلك له ذلك وانما يمنع صاحب
النهر من بطن النهر لاصلاح النهر هكذا ذكره في كتاب الشرب ولم يحك خلافا من
مشايخنا رحمهم الله من قال ما ذكره في الكتاب قول ابي حنيفة رحمه الله لانه لا حق لهم
للنهر قوله وليس له ان يمر فيما وراء المسناة لان ما وراءها ملك صاحب الارض
ومنهم من قال ما ذكر قول الكل الا ان موضوع المسئلة ان صاحب النهر له المسناة

صاحب الارض وبقى النهر لنفسه فرق بين هذه المسئلة وبينما اذا كان طريق المرور
الى الفرات فى ارض انسان كان للناس ان يمروا فى ارضه بغير اذنه والفرق ان فى
مسئلة الفرات متى اطلقنا للناس المرور فى الارض فقد تحملنا ضرر الخاص لدفع ضرر
العام وانه يجوز فاما فى مسئلة النهر فقد تحملنا ضرر الخاص لدفع ضرر الخاص
وانه لا يجوز رجل له بقول كثيرة اراد ان يسقيها من نهر انسان وخاف صاحب النهر
افساد المسناة وتخريبها فله منعه عن ذلك لان الانتفاع بالماء مباح بشرط ان لا يخرج
ملك الغير هكذا اختاره الفقيه ابو الليث رحمه الله ذكره فى فتاواه وفيها ايضا اشترى
ارضا بمجارى مائها ثم اشترى ماء واراد ان يجريه فى ذلك المجرى الى ارضه ينظر ان
كان اشترى هذا الماء من نهر شربه اخرى فليس له ذلك بلا خلاف وان كان اشتراه
من اهل هذا المجرى قال ابن سلمة رحمه الله له ذلك لتعامل الناس وقال عامة
المشايخ رحمهم الله ليس له ذلك قال الصدر الشهيد رحمه الله فى واقعاته هو المختار
لان له حق سوق الماء فى هذا المجرى بقدر ما هو شرب هذا النهر لا بالزيادة عليه
وفى المحيط نهر القوم يجرى فى بستان رجل فلصاحب البستان ان يغرس على حافتيه
لانه لا ضرر لاصحاب النهر فى ذلك حتى لو كان لهم ضرر فى ذلك بان تضيق نهرهم
بسببه يمنع عنه ولو كان قد غرس يؤمر بالقلع قال الا ان يوسع النهر من طرفه الآخر
بقدر ما كان على وجه لا يتفاوت فى حق اصحاب النهر فح لا يمنع عنه وان كان
قد غرس لا يؤمر بالقلع وفيه عن شداد فى نهر امامة اذا اراد رجل ان يغرس عليه
المنفعة المسلمين له ذلك وفيه ايضا امام اجرى نهر القوم فى مدينتهم لاجل
الشفة فاهل المدينة ان يتخذوا على ذلك النهر بساتين اذا لم يضر ذلك باصل
الشفة وان كان ذلك يضر بهم منعه [illegible]

اذا كان لا يصل الماء الى اهل الاسفل او يصل اليهم شيء قليل لا يكفيهم فانهم
يمنعون ان يحدثوا بساتين والله اعلم وفي المنتقى قال هشام سألت محمد رحمه
الله عن نهر يجري في قرية فيسقي تلك القرية على ذلك النهر اشربهم للشفة
وللدوابهم منه وعليه غرس اشجار لهم الا انه ليس لهم من اصل النهر اراد ان يحول
النهر ان يحولوا النهر عن تلك القرية وفي ذلك خرابها فقال لهم ذلك قال وسألته
عن رجل له قناة حالصة عليها اشجار لقوم اراد صاحب القناة ان يضرب قناة
عن هذا النهر ويجعل له موضعا آخر قال ليس له ذلك لان الاشجار التي على حافتي
هذا النهر من شرب من هذا الماء قال ولو باع صاحب القناة القناة كان لصاحب
الشجرة شفعة جواره وعن ابي يوسف رحمه الله لو ان اعرابا نزلوا الكوفة واراد واان
يبنوا فيها ويصير ذلك ما اهل الكوفة قال اسمعهم من ذلك قال الايرى ان اهل
البلدة يمنعون عن الشراء للحكرة فهذا اولى واذا استأجر جملا ليحمل عليه ما شاء
من الحمل فليس له ان يزيد على ذلك وان كان شيئا يسيرا الا اذا كان شيئا
لا يجري فيه السيح والقسمة عادة كالبطيخة والقصاع راكب الجمل ذكره في كتاب
الحيطان وفي اجارات النوازل رجل استأجر سفينة وظهرها استأجر اصحاب
السفينة ليضع فيها الاشجار ليبيعها ولهذه الارض المستأجرة طريق في ارض رجل آخر
فاراد مستري الاشجار ان يمر في طريق هذه الارض محتسبه وحمولاته ودوابه فله ذلك
وان كان طريقها في بستان ذلك الرجل وكرمه لانه محتاج الى اخراجها وذلك بالطريق
يكون والطريق هذا الايرى ان صاحب الارض المستأجرة لو اصلح هذه الارض مشجرة
لم يكن له ان يعمل تلك الاشجار لانه يكون له ذلك وكذا هذا مسائل الاشجار قد
مر منها الآن في اثناء المسائل وذكر في صلح النوازل عن الفقيه ابي جعفر رحمه الله

شجرة الفرصاد في الطريق اذا كان لا يضر بالطريق فلا بأس به ويطيب للذي غرسها اكل
ورقها وفرصادها وان كانت هذه الشجرة في المسجد فلا بأس بأخذ ثمرها واكله
ولا يجوز اخذ ورقها سئل ابو القاسم رحمه الله عن رجلين لهما نهر وعلى ضفته اشجار
وكل واحد منهما يدعيها قال ان عرف غارسها فهي له وان لم يعرف غارسها فما كان
في موضع مملوك لكل واحد منهما خاصة فهو له وما كان في موضع مشترك فهو بينهما في
الحكم الاصل ان الشجر انما يستحق بالغرس او بملكية التالة او بالارض وسئل
رحمه الله عمن له اشجار على ضفة نهر اذيان ونبت من عروقها اشجار في الجانب
الآخر من النهر لرجل في هذا الجانب كرم بينه وبين هذا الجانب طريق فادعى
كل واحد منهما هذه الاشجار قال ان عرف انها نبتت من عروق تلك الاشجار
فهي له وان لم يعرف ذلك ولا عرف غارسها فتلك الاشجار غير مملوكة لا يستحقها
صاحب الكرم ولا صاحب الاشجار وسئل ابو بكر رحمه الله عن ضيعة بجنب نهر
ماذيان وعلى ضفة النهر اشجار يريد صاحب الضيعة بيعها قال لمن نبتت الاشجار
غير مستنبت وارباب النهر قوم لا يخصون فهي لمن اخذها وقطعها ولا اجب ان
يبيعها صاحب الضيعة قبل ان يقطعها وان كان لها مستنبت الا انه لا يعرف
فهي كاللقطة وسئل عن الاشجار على ضفة نهر لا قوام يجري ذلك النهر في سكة غير
نافذة وبعض الاشجار في ساحة هذه السكة فادعى واحد من اهل السكة ان
غارسها كان فلان وابي وارثه قال عليه البينة قال فان لم يكن له بينة فما
كان على حريم النهر فهو لجميع اهل السكة فالاصل ان الشجرة اذا لم يعرف لها غارس
ولا مالك التالة يحكم بالارض وفي فتاوى الفضلي نبت شجرة او زرع في ارض انسان
من غير ان يزرعه احد فهو لصاحب الارض لانه متولد من ارضه وكان جزء من

الارض فيكون لصاحب الارض وفي فتاوى رين الدين العتابي رحمه الله ولو
دفع الاكار الحنطة فنابت الحبات في الارض فنبت الزرع فسقاه الاكار حتى
استحصد فهو بينهما على شرطهما وان نبت فسقاه رب الارض فكله له وعليه
الاكار نصيبه من الحبات وان كان لها قيمة وان سقاها اجنبي فلا شيء له والزرع
بين رب الارض والاكار والله اعلم وفي فتاوى ابي الليث به شجرة في ارض رجل نبت
من عروقها في ارض اخرى فان كان صاحب الارض هو الذي سقاه وانبته فهو له
وان كانت نبت بنفسه فهو لصاحب الشجرة ان صدقه رب الارض انه من عروق
شجرة وان كذبه فالقول له وفي نوادر هشام قال سألت محمدا رحمه الله عن شجرة في دار
طلعت من عروقها اخرى في دار جاري لمن يكون الذي طلع قال لك ان تقلعه لانه
نبت من شجر تلك وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله نواة لرجل ذهب بها الريح
الى كرم غيره فنبتت منها شجرة فهي لصاحب الكرم لان النواة لا قيمة لها وكذلك لو
وقعت خوخة رجل في كرم آخر فنبتت منها الشجر فنبت من النواة بعد ما ذهب
الخوخة فصار هذا والاول سواء وفيها ايضا رجل له شجرة توت في ملك الغير
ونبتت البراعيم فوهب صاحب الشجرة تلك النابتات من صاحب الارض فانكانت
النابتات بيبس اذا قطعت الشجرة لم تجز الهبة وان كانت تيبس فالهبة جائزة كذا
في الوجه الاول وهب غصن شجرة وفي وجه الثاني وهب شجرا هو في ارض للموهوب له
واذا غرس الرجل شجرا في المسجد فالشجر للمسجد لانه بمنزلة البناء للمسجد واذا
غرس الرجل شجرا في ارض موقوفة على الرباط ان كان الغارس ولي تعاهد هذه
الارض الموقوفة فالشجرة للوقف لان هذا من جملة التعاهد فيكون غارسا
للوقف ظاهرا وان لم يكن ولي تعاهدها فالشجرة له واذا غرس شجرا في طريق العامة

فالشجر للغارس لانه ليست له ولاية جعله للعامة وكذا لو غرس على شط نهر
العامة او على شط حوض القرية فالشجر له هذه الجملة في فتاوى الفقيه ابي الليث
رحمه الله وفيها ايضا جعل ارضه مقبرة وفيها اشجار فاراد ورثته ان يقطعوا الا
شجار فلهم ذلك لان موضع الاشجار لم يصر وقفا لانه مشغول وكذلك لو جعل
داره مقبرة فموضع البناء لا يدخل فيه لانه مشغول وفي فتاوى اهل سمرقند غرس
شجرا على شط حوض قرية ثم قطعها بعد ذلك فنبتت من عروقها اشجار فهي للغارس
لانها نبتت من ملكه وفي بيوع فتاوى ابي الليث رحمه الله اشجار على حافتي النهر
في الشارع اختصم فيها الشاربة ورجل يجري هذا النهر في مقابل داره ولم يعرف
الغارس فان كان الموضع الذي نبتت فيه الاشجار ملك الشاربة فالاشجار لهم
لانها نبتت في ملكهم وان يكن ذلك الموضع ملك الشاربين وانما هو للعامة
والشاربين حق تسيل الماء ان لم يعلم ان صاحب الدار اشترى الدار بعد غرس الاشجار
والاشجار لصاحب الدار لان الاشجار في حجره وان علم ان صاحب الدار اشترى
الدار بعد غرس الاشجار لا يكون له لانها انما صارت في حجره بعد ما نبتت قال
صدر الشهيد رحمه الله في واقعاته يجب ان يكون هذا المجري في فناء داره ليكون
الاشجار في حجره وفي فتاوى ابي الليث رحمه الله مقبرة وفيها اشجار فهذه المسئلة
على وجهين احدهما ان يكون الاشجار نابتة قبل اتخاذ الارض مقبرة وانه على
وجهين ايضا ان كانت الارض مملوكة فالاشجار باصلها على ملك رب الارض
يصنع بالاشجار واصلها ما شاء لان موضع الاشجار من الارض لم تصر مقبرة لانه
مشغول بملك صاحب الشجرة وان كانت الارض موات لا مالك لها وقد اتخذها
اهل القرية مقبرة فالاشجار باصلها على ملك القديم بالرجوع الشرعي فاذا نبتت الاشجار

بعد اصحاب الارض مقيرة وابه على وجهين ايضا ان علم لها غارس فهي للغارس
لانها ملكه وان لم يعلم لها غارس فالحكم في ذلك الى القاضي ان راى بيعها وضرب
ثمنها الى عمارة المقبرة فله ذلك لانه اذا لم يعلم لها غارس كانت في حكم الوقف
الا يرى ان الشجرة اذا نبتت في ملك انسان ولا يعلم لها غارس كانت للمحيي واصحاب
الملك كذا هنا اذا قطع شجرة من دار رجل بغير اذن رب الدار فالخيار الشاء ترك
الشجرة على القاطع وضمنه قيمة الشجرة قائمة وطريق معرفة ذلك ان تقوم الدار مع
الشجرة وتقوم بدون الشجرة فيضمن فضل ما بينهما وان شاء امسك الشجرة و
يضمنه قيمة النقصان قائما وطريق معرفته ان تقوم الدار مع الشجرة وبغير الشجرة
لصلا فتفاوت ما بينهما قيمة الشجرة ثم ينظر الى ذلك الى قيمة الشجرة مقطوعة
فيفضل ما بينهما قيمة فضل القطع حتى لو كانت قيمة الشجرة مقطوعة وغير مقطوعة
على السواء لا شيء عليه وفي مجموع النوازل من قطع الشجرة من بستان انسان او من
داره واستهلكها فعليه نقصان الدار والبستان ومن قلع شجرة من ارض انسان
فعليه قيمة الحطب والله اعلم وفي جوامع الفقه للعتابي رحمه الله الاكار اذا غرس في
ارض الدافع بامره فان كان الغراس للدافع فالاشجار له وان كان الغراس للعامل
وقال له اغرسها لي فكذلك وللاكار عليه قيمة الغراس ولو قال له اغرسها ولم
يقل لي فغرسها الغراس من عنده فهي للغارس ولرب الارض ان ياخذها بالقلع
قبل الريع ولو قال له اغرسها على ان الغراس والثمار بيننا نصفان فكما قال ولو قال
الاكار كانت غراسي سرقتها مني ورد قيمتها الي فغرسها فهي له وقال صاحب الارض
كانت غراسي غرستها بامري فالقول لرب الارض في ملكه الغراس ولا شيء عليه
للغارس الا سيئته ولو غرس على حافة نهر قرية نالة فسطلت والعلوي عيال رجل

او غادم له فقال الرجل الشجرة لانك دعيالى وخادمى فان كانت التالة للغارس فالشجرة له وان كانت للرجل والغارس دعياله يعمل له مثل هذا العمل فالشجرة لصاحب التالة وان لم يكن يعمل له مثل هذا العمل ولم يغرسها باذنه فهى للغارس وعليه قيمة التالة لصاحبها لانه يملك عليه بالقيمة وكذا لو قلع تالة انسان وغرسها ورباها فهى للغارس وعليه قيمتها يوم قلعها رجل له شجرة فى ضفة نهر عام فنبتت من عروقها اشجار فى الجانب الآخر من النهر ولرجل اخر فى ذلك الجانب كرم وبين كرمه وبين النهر طريق العامة وادعى رب الكرم ان الاشجار له وادعى صاحب الشجرة انها له نبتت من عروق شجرته فانها لصاحب الشجرة وان لم يعرف ذلك وعرف لها غارس فهى له والا فهى لصاحب الارض ولو كانت مسناة بين ارضين احدهما اعلى من الاخرى وعلى المسناة اشجار لا يعرف غارسها ان كان الماء يحبس فى الارض السفلى ولا يحتاج الى المسناة فى حبس الماء فيها فالقول فى المسناة قول صاحب الارض العليا انها له مع يمينه وله ما فيها من الاشجار ولا حق للآخر فيها الا ببينة وان كان الماء لا يحبس فى الارض السفلى الا بهذه المسناة كانت المسناة وما عليها بين صاحبى الارض نصفان ولا يصدق ان له ذلك خاصة الا ببينة ولكل واحد منهما على صاحبه اليمين طاحونة لها شجرة بعض ذلك على شط الوادى الذى فيه مصب الماء وبعضها ابعد من ذلك فارباب الطاحونة لا يستحقون شجرة حريم الوادى وملكهم فى الطاحونة لا يكون دليلا على الملك فى الشجرة ويكون للشجرة حكم نفسها لان الشجرة ليست من توابع الطاحونة هذه الجملة من جوامع الفقه والله اعلم

الفصل الخامس والثلثون فى مسائل الحيطان فى دعوى الحائط والحصّ الحائط المتنازع لا يخلو اما ان يكون متصلا ببنائهما او لا يكون

متصلا بسائهما ولكن يكون بين داريهما او يكون متصلا بسائر احدهما
والاتصال بينهما اتصال تربيع واتصال مجاورة ومصارفة ولا يخلو اما ان
لا يكون لهما عليه شيء من الحدوع والهرادي او كان لهما عليه حدوع او
كان لاحدهما عليه هرادي دون الآخر او كان لاحدهما عليه حدوع وللآخر
هرادي وان لم يكن الحائط متصلا بسائهما ولم يكن لهما عليه شيء من الحدوع
وغيره فانه يقضى به بينهما هكذا ذكر في الاصل لانهما استويا في الدعوى و
لنس بيد من يتنازعان فيه وليس احدهما باولى من الآخر فيقضى بينهما وسيجيء
قوله يقضى بينهما انه اذا عرف كون يد ايديهما يقضى بينهما نصفا ترك وان لم يعرف
كون يد ايديهما وقد ادعى كل واحد منهما انه ملكه ويده يحمل يد ايديهما لانه
لا منازع لهما الا انه يقضى بينهما هكذا ذكر اذا عاينا رجلان كل واحد منهما يدعي
انه ملكه ويده فان لم يعرف انها يد ايديهما تحمل يد ايديهما لانه لا منازع لهما
الا انه يقضى بينهما ان عرف انها يد ايديهما يقضى به بينهما نصفا ترك كذا هنا وكذلك
لو كان لاحدهما عليه هرادي او نواري ولا شيء للآخر عليه يقضى بينهما لان توضع
الهرادي لا يتعذر على الحائط بل استعمال لان الحائط انما يبنى للتسقيف وذلك
موضع الحدوع عليه لا يوضع الهرادي والنواري لان التسقيف عليهما بدون الحدوع
لا يمكن وانما توضع الهرادي والنواري للاستظلال والحائط لا يبنى للاستظلال له
ونظير ما لو كان لاحدهما عليه ثوب مبسوط ولا شيء للآخر وهما يدعيان الحائط
بينهما نصفان لان صاحب الثوب غير مستعمل للحائط بالطريق الذي قلنا
كذا هنا وان كان لاحدهما عليه حدوع ولا شيء عليه للآخر فانه يقضى به
لصاحب الحدوع لانه مستعمل له وللآخر مجرد يد ملا استعمال فيكون صاحب اليد

المستعملة اولى كدابة تنازع فيها اثنان احدهما راكب والآخر آخذ بلجامها فالراكب
اولى وكثوب تنازع فيها اثنان احدهما لابسه والآخر متعلق بطرفه كان اللابس
اولى لما ذكرنا فكذا ههنا وانما اعتبرنا الاستعمال ترجيحا اذا استويا في اليد لان
الاستعمال زيادة دليل على الصدق ليس من جنس اليد فيصلح مرجحا كيد ذي اليد في
دعوى النتاج والشراء من ثالث فان بينة ذي اليد يترجح باليد لان اليد دليل زائد
على الصدق وانه من خلاف جنس فيصلح لترجيح احد البينتين فكذلك الاستعمال
دليل زائد على الصدق فانه من خلاف جنس البينة فيصلح لترجيح احد البينتين
لان الظاهر ان الاستعمال انما يكون من المالك كما ان الظاهر ان اليد يكون للمالك
لا بغيره وانه ليس من جنس اليد لان الاستعمال انتفاع بعد ثبوت اليد وكان
جنسا آخر سوى اليد فيصلح للترجيح وكذلك ان كان للآخر عليه هرادي لما
بينا ان الهرادي ليس في استعمال للحائط فيكون وجوده وعدمه سواء واما اذا كان
لاحدهما عليه جذع واحد وللآخر عليه هرادي او لا شيء عليه للآخر هل يقضى
به لصاحب الجذع الواحد لم يذكر محمد رحمه هذا في ظاهر الرواية وقد قيل لا يقضى
به له لان الحائط لا يبقى لو وضع جذع واحد فكان كما اذا كان له عليه هرادي وروى
بن سماعة عن محمد رحمه الله انه قال لصاحب الجذع الواحد وهذا لان
لصاحب الجذع مع اليد نوع استعمال لان وضع الجذع استعمال للحائط حتى قضينا
لصاحب الجذوع فيكون وضع جذع واحد استعمالا للحائط بقدره وليس
للآخر ذلك فيكون صاحب الجذع الواحد اولى بسبب الاستعمال كما يكون
اولى لو كان له جذوع ولا شيء للآخر او كان للآخر عليه هرادي وبواري كيف
وانه قد يبقى الحائط بوضع جذع واحد اذا كان السقف صغيرا جدا اذا لم يكن

الحائط المتنازع فيه متصلا ببنائهما وان كان اتصال تربيع
او اتصال ملازقة فانه يقضى به بينهما نصفان لانهما استويا في الدعوى والاتصال
بالارض والبناء جميعا وان كان اتصال احدهما اتصال تربيع والآخر اتصال ملازقة
فالذي هو صاحب اتصال التربيع اولى لانه مستعمل للحائط المتنازع فيه لانه
قوام حائطه بقدر التربيع بالحائط الذي تنازعا فيه لان تفسير اتصال التربيع
ان كان الجدار من سدر او آجر ان يكون انصاف لبن الحائط المتنازع فيه داخلة
في انصاف الحائط الذي هو غير متنازع فيه وانصاف لبن الغير المتنازع فيه داخلة
في المتنازع فيه وان كان الجدار من خشب فالتربيع ان يكون ساحة احدهما
مركبة في الاخرى اما اذا نقب وادخل فيه لا يكون تربيعا واذا كان تفسير التربيع
هذا كان لصاحب التربيع مع الاتصال نوع استعمال وللآخر مجرد اتصال من غير
استعمال فيكون الاتصال مع الاستعمال اولى وكان بمنزلة الراكب على الدابة و
المتعلق بلجامها وان كان الحائط متصلا ببناء احدهما اتصال ملازقة او تربيع وليس
للآخر اتصال ولا له عليه جذوع فانه يقضى لصاحب الاتصال ان كان اتصال تربيع
فلا اشكال وان كان اتصال ملازقة فكذلك لانهما استويا في الاتصال بالارض
المملوكة ولاحدهما زيادة اتصال من خلاف الجنس الاول وهو الاتصال بالبناء
فيترجح على الآخر وكذلك اذا كان متصلا ببناء احدهما وللآخر عليه مراد بي
يقضى لصاحب الاتصال لان المراد بي وجود هما عندهما بمنزلة ولو كان لاحدهما اتصال
تربيع وللآخر عليه جذوع فان الاتصال في هذا الحائط المتنازع فيه بصاحب الاتصال
اولى عليه عامة المشايخ رحمهم الله وهكذا روي عن ابي يوسف رحمه الله في الامالي
فقد رجح صاحب الاتصال على صاحب الجذوع وان كان لكل واحد منهما على الحائط

نيا استعمال لان الاستعمال بالتربيع سبقا على الاستعمال بالجذوع لان التربيع
يكون حالة البناء والبناء يكون سابقا على وضع الجذوع والاستعمال بالتربيع يكون
سابقا على الاستعمال بوضع الجذوع وكان صاحب الاتصال اولى بهذا الا انه لا يربع
جذوع الآخر بخلاف ما اذا اقام صاحب التربيع بينة على ان الحائط له فانه يربع جذوع
الآخر والفرق وهو ان البينة حجة مطلقة تظهر في حق الدفع والابطال والاستحقاق
على الغير الا يرى ان الملك الثابت بالبينة كما يصلح للدفع يصلح لاستحقاق الشفعة
على الغير فاما اتصال التربيع فهو نوع ظاهر والملك الثابت به ثابت بنوع ظاهر
والظاهر يصلح للدفع والابطال دون الاستحقاق الا يرى ان الملك الثابت
بظاهر اليد لا يصلح لاستحقاق الشفعة وكذا الملك الثابت بالاتصال يصلح
للدفع ولا يصلح لابطال حق الجذوع وان كان الاتصال في طرف واحد ذكر
شيخ الاسلام رحمه الله ان صاحب الاتصال اولى وبه اخذ الطحاوي والفقيه
عبد الله المرشد وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان صاحب الجذوع اولى
وان كان في اهل الحائط المتنازع فيه عود مركب على عود وهو على حائط احدهما
خاصة وللآخر عليه جذوع فاهما اولى اختلف المشايخ فيه ولو كان لاحدهما
اتصال ملازق وللآخر جذوع فصاحب الجذوع اولى لان صاحب الجذوع مستعمل الحائط بجذوعه وللآخر
مجرد اتصال واذا كان لاحدهما على الحائط عشر خشبات وللآخر عليه ثلث خشبات
قضي بالحائط بينهما نصفين لانهما في الاستعمال الذي بني الحائط لاجله على
السواء فان الحائط يبنى للتسقيف فانه كما يحصل بالعشرة يحصل بما دون ذلك
الى الثلث فاستويا في اليد اكثر ما في الباب ان لصاحب العشرة زيادة استعمال
الا ان الجنس واحد والترجيح لا يثبت بالزيادة في الجنس الواحد هذا جواب

ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله في الاملاء ان ابا حنيفة رحمه الله كان يقول
اولا كما ذكرتم ثم رجع وقال يقضي لكل واحد منهما بما تحت خشبته لان ما تحت
خشبته في يده وصاحبه خارج فيه والقول قول صاحب اليد والباقي بينهما
لاستوائهما فيه وعن ابي يوسف رحمه الله ايضا انه كان يقول كما ذكر في ظاهر
الرواية ثم رجع وقال يقضي بالحائط كله لصاحب العشرة ولكن يؤمر الآخر برفع الجذوع
اما القضاء له فلان يده استعماله اقوى واما عدم الامر بالرفع فلما بيناه من قبل
والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لما بينا ولو كان لاحدهما عليه عشر خشبات
او اقل من ذلك الى الثلاث وللآخر خشبة واحدة فالقياس ان يقضي به بينهما
لان وضع الخشبة الواحدة وان كان حجة في هذا الباب لانه يثبت يد الاستعمال
ولهذا لو كان لاحدهما عليه خشبة واحدة وشيء الآخر قضي لصاحب الخشبة
على رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله على ما مر فلا يترجح الآخر بزيادة الخشبات
لان احدى الحجتين لا يترجح على الاخرى بزيادة من جنسها وفي الاستحسان
بينهما لان وضع الخشبة الواحدة وان كان حجة في هذا الباب الا انه حجة
ناقصة لان الحائط انما يبنى للتسقيف وانه لا يحصل بالخشبة الواحدة الا بالرأس
فكانت ناقصة من هذا الوجه والحجة الناقصة لا يظهر بمقابلة الكاملة ثم جواب
الاستحسان اذا لم يقض به بينهما كيف يقضي ذكر في كتاب الاقرار انه يقضي
بالحائط لصاحب العشرة ولكن لا يؤمر الآخر برفع الجذوع وذكر في كتاب الدعوى
والصلح انه يقضي لكل واحد بما تحت خشبته وفي الامالي عن ابي يوسف رحمه الله
انه يقضي بينهما على احد عشر سهما على عدد الجذوع لان صاحب العشرة اكثر
استعمالا للحائط لان وضع الخشبة يعتمد على ما تحتها والقسمة باعتبار استعماله

اوبنيهما على الحائط فتجب القسمة على عدد الجذوع وجه ما ذكر في كتاب الدعوى
والصلح ان يد كل واحد منهما ثابت على ما تحت جذعه حقيقة فيقضى له به
كالدار الواحدة اذا كان فيها احد عشر منزلا عشر منها في يد رجل وواحد في يد آخر
تنازعا الدار فانه يقضى لكل واحد منهما بما في يده كذا ههنا وكيف يقضى
بما بين الخشبات على هذه الرواية اختلف المشايخ فيه بعضهم قالوا يقضى على احد
عشر بينهما وبعضهم قالوا يقضى بينهما نصفان لاستوائهما في ذلك الا يرى ان في
مسئلة الدار التي فيها منازل يقضى بالساحة بينهما نصفان كذا ههنا وجه ما ذكر
في كتاب الاقرار ان وضع خشبة واحدة جهة ناقصة فلا يظهر بمقابلة الجهة الكاملة
واذا كان لاحدهما عليه خشبات وللآخر خشبتان اختلف فيه قيل لهما بمنزلة
الثلاث لانه يمكن التسقيف بهما وقيل بمنزلة الواحد اذ لا يمكن التسقيف بهما
الا على سبيل الندرة والله اعلم قال ابو حنيفة رحمه الله في خص بين داري رجلين
ادعى صاحب كل دار انه له ولا بينة لواحد منهما فانه يقضى به بينهما وان كان
القمط الى احدهما وقالا يقضى به لمن اليه القمط وعلى هذا اذا تنازعا في حائط بين
دارهما ووجه البناء وانصاف اللبن او الطاقات الى احدهما الحائط بينهما عنده
وعندهما يقضى لمن اليه وجه البناء والطاقات وانصاف اللبن وجه قولهما ان
الظاهر يشهد لمن اليه القمط في الخص وانصاف اللبن والطاقات في الجدار والقول
لمن يشهد له الظاهر وبيان ذلك ان الانسان يزين وجه الجدار الى نفسه لا الى جاره
وكذلك يجعل القمط الى نفسه لان وقت العقد تقوم على سطحه فيجعل القمط اليه
ولابي حنيفة رحمه الله ان الظاهر مشترك الدلالة فان الانسان يزين به كما يزين
المجانبة وجه جداره خاصة يزين وجه جدار مشترك بينه وبين جاره وكذلك

في الحصن كما يجعل التمثال لنفسه بحصن مشترك بان كان الآلات بينهما واحد
يتولى العمل فيقوم الذي يتولى العمل على سطحه ويجعل التمثال لنفسه فثبت
ان الظاهر مشترك الدلالة فلا يصلح حجة وفي جوامع الفقه ولو كان جذوع احدهما
في لحد السفلين وجذوع الآخر لنصف الآخر فما كان احدهما عليه جذوع عدد وما بين ذلك فهو
بينهما ولو كان لاحدهما عليه جذوع وعليه لآخر سترة الى مائل نحو الحصن فالحائط
لصاحب الجذوع وكذا السترة ان تنازعا فيهما ولو تنازعا ان السترة للآخر
لم يرفع كمن له سفل وتنازعا في سقفه وما عليه فالكل لصاحب السفل
وان توافقا ان العلو للآخر لا يرفع الا اذا كان استحقاق السفل بالبينة فله
ان يرفع سابات لرجل رؤس جذوعه على حائط دار الانسان ليس لصاحب
الدار عليه شيء تنازعا في الحائط فهو لصاحب الدار الا رواية عن محمد رحمه الله
انه لصاحب السابات وان اتفقا ان الحائط لصاحب الدار ذكر الخصاف رحمه الله
انه ليس له ان يرفع السابات وقيل له ذلك ولو استحقه بالبينة له ذلك
اجماعا فان هدم ماء ثم بناه فله وضع الجذوع بلا خلاف وان كان جذوع
احدهما اسفل وجذوع الآخر اعلى على طبقة وتنازعا في الحائط فانه لصاحب
الاسفل لسبق يده ولا يرفع جذوع الاعلى وان اراد صاحب الاعلى ان يسفل
جذوعه فان لم يكن فيه ضرر بالحائط له ذلك والا فلا وان هدم ماء ثم بناه
له ذلك بالاجماع وفي الحاوي حائط بينهما ليس لاحدهما عليه شيء وللآخر
عليه جذوع في اعلاه فاراد ان يسفلها له ذلك لانه اقل ضررا وان اراد ان
يرفعه من السفل الى الاعلى ليس له ذلك وان كان لكل واحد جذوع فللذي
هو صاحب الاسفل ان يرفعها بحذاء صاحب الاعلى وان لم يضر بالحائط ولو

اراد احدهما ان ينزع جذوعه من الحائط له ذلك ان لم يكن في نزعه ضرر بالحائط
وفي الذخيرة سئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عن جدار بين رجلين لهما عليه حمولة
وحمولة احدهما اسفل من حمولة الآخر واراد هو ان يرفع حمولته ويضعها بازاء
حمولة صاحبه قال فان له ذلك وليس لصاحبه منعه ولو كانت حمولة احدهما
في وسط الجدار وحمولة الآخر في اعلاه فاراد صاحب الاوسط ان يضع حمولته
في اعلى الجدار فان كان الجدار من اسفله الى اعلاه بينهما ولا يدخل على ربه جب
الاعلى مضرة فله ذلك وان كان يدخل عليه مضرة فليس له ذلك قال ابو بكر
رحمه الله اذا كان لرجل بناء على حائط بينه وبين آخر واراد ان يحول الجذوع
من موضعها بان يسفلها او يرفعها او يجعلها من الايمن الى الايسر او من الايسر
الى الايمن ليس له شيء من ذلك الا ان يسفل ما هو على اعلى الحائط لان هذا
اقل ضررا بالحائط لان الاساس يحتمل ما لا يحتمله رأس الحائط وفي فتاوى
الفضلي لو نقض شريكان الجدار الذي كان بينهما ثم اراد احدهما ان يبنيه
طولا مما كان ليس للآخر ان يمنعه الا ان يكون شيئا خارجا من الرسم لان
سفل الحائط الاساس مشترك بينهما الا ترى انه لو اراد احدهما البناء فليس
للآخر منعه وكذا اذا اراد في هواء مشترك لم يكن لشريكه منعه وقال القاضي الامام
ركن الاسلام على السغدي رحمه الله له ان يمنعه لان هذا تصرف في شيء مشترك
يحتاج فيه الى رضا شريكه وهذا كما روي عن محمد رحمه الله في واقعات الناطفي
رحمه الله وصورة ذلك حائط بين جارين قد رقمه فاراد احد الشريكين ان
يد في طوله الى الآخر فله منعه والله اعلم الحائط اذا كان بين اثنين ولاحدهما
به خشبة اراد الآخر ان يضع عليه خشبة او لا خشبة لاحدهما عليه فاراد احدهما

ان يضع عليه خشبا واذا كان الحائط بين رجلين لاحدهما خشبة كان للآخر
ان يضع مثل ما وضع صاحبه لانهما استويا في اصل الملك فيستويان في الانتفاع بالملك
والانتفاع بالحائط من حيث وضع الخشب عليه لانه يبنى للتسقيف وليس للآخر
ان يرفع شيئا من خشب صاحبه لان فيه ضرر الصاحبه من حيث هدم بنائه و
انما له الانتفاع بالمملوك دون الاضرار لغيره قالوا هذا اذا كان الحائط يحتمل
مثل ذلك الخشب لو وضع عليه فان كان يعلم انه لا يحتمل وهما يتضاران انه
اصل الحائط بينهما نصفان فانه يؤمر صاحبه برفع بعض الخشب حتى يضع الآخر
عليه من الخشب مثل ما بقي لصاحبه مما يحتمله الحائط لان الذي له الخشب
ان وضع الخشب بغير اذن صاحبه كان غاصبا وان وضع بالاذن فالآخر يصير
بين الحائط والصبر ان يسترد العارية وبه كان يفتي شمس الائمة السرخسي رحمه
الله وسئل الفقيه ابو بكر رحمه الله عن هذه المسئلة فان كانت حمولته هذه الشركة
محدثة فللآخر ان يضع عليه حمله مثلها وان كانت حمولته عليه قديمة فليس
للآخر ان يضع عليه حمولته وحكي عن الفقيه ابي الليث رحمه الله انه كان لا يفصل
في الجواب بين الحديث والقديم قال الاوزجندي ان اصحابنا رحمهم الله قالوا ان كان
الصلح لو كان بين رجلين احدهما اكثر فللآخر ان يزيد في جذوعه ان كان الحائط يحتمل
ذلك ويفصلوا بين القديم والحديث وان لم يكن لاحدهما عليه خشب فاراد ان
يضع عليه خشبا له ذلك وليس للآخر ان يمنعه ويقال له ضع انت مثل ذلك ان
شئت هكذا حكي عن القاضي الامام صاعد النيسابوري رحمه الله وكان يفرق
بين عدد وبينهما ان كان لهما عليه خشب اراد احدهما ان يزيد خشبا على خشبة
صاحبه او اراد ان يتخذ عليه شرفة او يفتح كوة او بابا حيث لا يكون له ذلك

الا باذن صاحبه فكان لصاحبه ولاية المنع والفرق ان القياس ان لا يكون له ذلك
الا باذن صاحبه لانه تصرف في الحائط المشترك كما في هذه المسائل الا انا تركنا
القياس بضرورة انا لو منعناه عن وضع الخشب من غير اذن شريكه ربما لا يأذن له
شريكه في ذلك فتعطل عليه منفعة الحائط وهذه الضرورة منتفية في
المسائل التي عددناها فان الحائط المشترك اذا انهدم او يخاف عليه الانهدام
واذا كان الحائط بين رجلين انهدم فبنى احدهما فانه على وجهين اما ان لا يكون
عليه حمولة اصلا كحائط الكرم والشجر او كان عليه حمولة والاحكام ثلاثة
احدها اذا طلب احدهما قسمة عرصة الحائط والى الآخر والثاني اذا اراد احدهما
ان يبني ابتداء بدون طلب القسمة والى الآخر والثالث اذا بنى احدهما الحائط بغير اذن
شريكه هل يرجع عليه بشيء ام لا اما الوجه الاول وهو ما اذا لم يكن عليه حمولة
اصلا فاما الحكم الاول وهو ما اذا طلب احدهما قسمة عرصة الحائط والى الآخر
ذكر في بعض المواضع مطلقا انه لا يجبر ربه احد بعض المشايخ اما اذا كانت عرصة
الحائط غير عريضة بحيث لو قسمت لا يصيب كل واحد منهما شيء يمكنه ان يبني
فيه فظاهر لانه منعت في طلب القسمة واما اذا كانت عرصة الحائط عريضة
بحيث لو قسمت نصيب كل واحد منهما ما يمكنه ان يبني فيه فلان القاضي
اذا قسم يقرع بينهما وربما يخرج في قرعة كل واحد منهما ما يلي دار صاحبه
فلا ينتفع به فلا يكون هذه القسمة مفيدة والى هذا اشار محمد رحمه الله
فيما روي عنه هشام حائط دار بين سفط حتى بدا اسفله قال احد الشريكين
في الحائط اقسم وقال الآخر ابني قالا اقسم بينهما فلعله ان اقسم نصيب كل
واحد منهما الحائط مما يلي دار الآخر وبعض مشايخنا رحمهم الله قالوا ان كان

فقال لا يرى القسمة الا بالاقراع لا يقسم لما مر وانما اذا كان يرى القسمة
بدون الاقراع فانه يقسم بينهما اذا كانت العرصة عريضة على الوجه الذي
بينا ويجعل نصيب كل واحد منهما مما يلي داره نصيبا للمنفعة عليهما وقال
بعضهم ان كانت العرصة عريضة فالقاضي يجبر الابى على كل حال واليه اشار
الخصاف رحمه الله في نفقاته وعليه الفتوى ووجه ذلك ان العرصة اذا كانت
عريضة على الوجه الذي قلنا فالذي طلب القسمة طلب تتميم المنفعة عليه
بالقسمة ويجبر شريكه عليه كما في الدار والارض وروى العلي عن ابي يوسف
رحمه الله في حائط بين رجلين لهما ان يقتسما وان ابى احدهما ذلك اجبر عليه
ذكر الجبر من غير فصل بينهما اذا كانت العرصة او غيرها والحكم الثاني اذا اراد
احدهما ان يبني ابتداء بدون طلب القسمة والآخر يجبر الابى على البناء
فان كانت عرصة الحائط عريضة على الوجه الذي مر لا يجبر لان الانسان لا يجبر
على البناء في ملك شريكه الا اذا كان في تركه ذلك ضرر بشريكه ولم يوجد ذلك
ههنا وان كانت غير عريضة فقد اختلف فيه قيل لا يجبر واليه مال الخصاف
وقيل يجبر واليه قال شيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمهما الله وتمسك
الائمة السرخسي رحمه الله وهو الاشبه لان في امتناعه عن البناء اضرارا لصاحبه
بتعطيل منافع الحائط وليس في البناء ضرر بالثاني لانه يحصل له مقابلة ما انفق
ملك الحائط وينتفع به الحكم الثالث اذا بنى احدهما الحائط بغير اذن شريكه
هل يرجع على صاحبه بشيء اختلفوا فيه قيل لا يرجع بكل حال وهو المذكور في
كتاب الاقضية وهكذا ذكره الفقيه ابو الليث رحمه الله في النوازل عن اصحابنا
رحمهم الله وقيل ان كانت عرصة الحائط عريضة على الوجه الذي بينا لا يرجع

لانه مضطر فيه وان كانت غير عريضة يرجع لانه مضطر فيه وفي واقعات الناطفي
رحمه الله قال في دعوى الاملاء حايط بين رجلين انهدم فلاحد الشريكين
ان يمنع من البناء لانه انشاء قاسمه ارض الحايط نصفين ولو بنى احدهما ليس له
ان يرجع على شريكه لانه لم يكن له ان ياخذه بالبناء الوجه الثاني اذا كان على الحايط
جذوعة فان كان عليه جذوع وانه على وجهين احدهما اذا كان لهما عليه جذوع
فطلب احدهما قسمة عرصة الحايط فالجواب فيه ان لا يقسم عرصة الحايط الا
عن تراض منهما وان كانت عريضة على التفسير الذي قلنا لان حق كل واحد منهما
يتعلق بجميع العرصة وهو وضع الجذوع على جميع الحايط فلو قسمت عرصة الحايط
من غير رضا احدهما يسقط حقه بما حصل لشريكه من غير رضاه وانه لا يجوز فاذا
اراد احدهما البناء وابى الآخر ذلك بعض مشايخنا رحمهم الله ذكر ان عرصة
الحايط اذا كانت عريضة لا يجبر الآبي على البناء وذكر شيخ الاسلام رحمه الله انه
لا يجبر من غير تفصيل وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه لا يجبر من غير تفصيل
وعليه الفتوى لانه في عدم الجبر تعطيل حق صاحبه فان له حق وضع الجذوع على جميع
الحايط واذا بنى احدهما بغير اذن شريكه قيل ان كانت عرصته عريضة كما ذكرنا لا يرجع
الباني على شريكه ويكون متطوعا وهكذا ذكر الخصاف رحمه الله في نفقاته وقيل لا يكون
متطوعا واليه اشار في كتاب الاقضية وهكذا روى ابن سماعة عن محمد رحمه الله في
نوادره وهو الصحيح لان للباني حق وضع الجذوع على جميع الحايط ولا يتوصل اليه
الا ببقاء جميع الحايط وكان مضطرا في البناء فلا يكون متطوعا كما لو كان ارض الحايط
لا يقسم فبناء احدهما وفي دعوى الاملاء الحايط بين رجلين لاحدهما عليه جذوع انهدم
فطلب صاحب الجذوع البناء من شريكه لا يجبر شريكه عليه ويقال لهما ان

شئتما اقتسمتما الارض الحائط وان شئتما صاحب الجذوع بناء وحمل عليه جذوعه
ما لم تقتسماه وان اراد صاحب الجذوع البناء واراد الآخر قسمة الارض بينهما
الحائط يقسم بينهما نصفان الوجه الثاني من هذا الوجه اذا كان لاحدهما عليه حمولة
والثالث هو القسمة ولا يجبر الآخر اذا كانت العرصة عريضة على ما ذكرنا من
التفسير هو الصحيح وعليه الفتوى واذا اراد الذي له الحمولة البناء وابى الآخر
ذكر في بعض المواضع انه لا يجبر عليه والصحيح انه يجبر الآبي لما ذكرنا فيما اذا كان
لهما عليه حمولة فاذا ابى الذي له عليه حمولة ذكر الخصاف رح في تفسير الجواب
في هذا الفصل نظير الجواب فيما اذا كان لهما عليه حمولة والصحيح انه يرجع لانه
لا يتوسل الى احياء حقه في وضع الجذوع الا ببناء الحائط وكان مضطرا في البناء
وان بناء الآخر وعرصة الحائط عريضة على التفسير الذي قلنا كان متبرعا لانه
غير مضطر في البناء اذ لا يخشى بفحش النفسه ثم في كل موضع لم يكن الباني متطوعا كما
اذا كان له او لهما عليه حمولة كان للباني ان يمنع صاحبه عن الانتفاع الى ان يرد عليه
ما انفق على قيمة البناء حسب ما اختلفوا فيه على ما ياتي بيانه من بعد ان شاء
الله تعالى فان نال صاحبه انا لا انتفع بالمبنى هل يرجع الباني عليه اختلف فيه لا يرجع
واليه مال القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني رحمه الله في شرحه كتاب الحيطان
وشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله في شرحه كتاب المزارعة في باب العدة
في المزارعة في مسئلة السفل والعلو وقيل يرجع واليه مال الشيخ الامام ابو بكر بن
محمد بن الفضل رحمهما الله وهو اختيار الصدر الشهيد ثم اذا رجع بما ذا يرجع ذكر
القاضي الامام الاسبيجابي رحمه الله في شرح مختصر الطحاوي في كتاب الصلح في
مسئلة العلو والسفل وان صاحب العلو يرجع على مالك السفل بقيمة السفل

بنيا الا بما انفق وهكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه كتاب المزارعة وذكر في
فتاوى الفضلي في الحايط المشترك انه يرجع بنصف ما انفق وفي العلو والسفل
يرجع على رب الفضل بما انفق في السفل واستحسن بعض المتاخرين رح فقالوا ان بنى بامر القاضي يرجع
بما انفق وفي شرح كتاب الحيطان انه ان بنى بغير امر القاضي رجع بقيمة البناء بلا خلاف وان
بنى بامر القاضي يرجع بقيمة البناء في رواية وفي اخرى يرجع بما انفق ذكر في صلح
النوازل حايط بين رجلين سقط ولاحدهما بناء فطلب من جاره ان يبنى
فابى جاره ان يبنى لا يجبر واحد منهما وان اراد احدهما ان يبنى في ملك نفسه
فعل قال الفقيه ابو الليث رحمه الله هذا هو القياس وهو قول علمائنا رحمهم
الله وقال بعضهم لا بد من بناء يكون ستر ابنيتهما وبه ياخذ وانما قال اصحابنا
رحمهم الله لا يجبر لانهم كانوا في زمن الصلاح اما في زماننا فلا بد من حاجز بينهما
وفي اجارات الجامع الاصغر جدار بين كرمين لرجلين انهدم فاستعدى احدهما
على السلطان لما ابى صاحبه ان يبنى فامر السلطان بناءه برضا المستعدي ان يبنى
الجدار على ان ياخذ الاجر منهما جميعا بنى كان له ان ياخذ الاجرة من صاحبي
الكرمين وقال ابو بكر رحمه الله في جدار بين رجلين انهدم واحدهما غائب فبنى
الحاضر جدارا في ملكه من خشب وبقي موضع الحايط على حاله ثم قدم الغائب
فاراد ان يبنى في موضع الحايط مما يلي دار جاره ويجعل اس الحايط الى ملكه ليس
له ذلك وان اراد ان يبنى حايطا على الغلط الذي كان الحايط الاول او يبنى
ادق من ذلك في وسط الاس ويدع الفضل نصفا مما يلي ملكه فله ذلك قال
في جدار بين رجلين ولكل واحد منهما حمولة فوهى الحايط فاراد احدهما ان
يرفعه ليصلحه وابى الاخر ينبغي ان يقول الذي اراد الاصلاح لصاحبه ارفع

حمولتك باسطوانات وعمل وتعبير انه يريد رفعه في وقت كذا او اشهد
ذلك فان فعل ذلك والا فله ان يرفع الجدار وان سقط حمولته فلا ضمان
وفي فتاوى الفضلي حائط بين اثنين وهي دلايوس خير بسقوطه فاراد
احدهما النقض وامتنع الآخر يجبر على نقضه وفي فتاوى ايضا لو هدم ما حائل
بينهما ثم امتنع احدهما عن البناء يجبر عليه ولو انهدم لا يجبر عليه ولكنه يمنع
الآخر ثم يمنعه عن الانتفاع به حتى يستوفي نصف ما انفق من القاضي ويتصدق
قيمة البناء ان انفق بغير امر القاضي وفي فتاواه ايضا اذا اراد احدهما نقض جدار
مشترك وابى الآخر فقال له صاحبه ان اضمن لك كل ما ينهدم من بيتك بنقض
له ذلك ثم نقض الجدار باذن شريكه لم يلزم من ضمان ما ينهدم من منزل المضمون
له شيء كما لو قال ضمنت لك ما يهلك من مالك وفي شروط النوازل قال ابو بكر
فجدار بين رجلين وبيت احدهما اسفل وبيت الآخر اعلى قدر ذراع او ذراعين
فانهدم فقال صاحب الاعلى لصاحب الاسفل ابن الجدار حتى ثم ابني جميعا
ليس له ذلك كل بنيانه جميعا من اسفله الى اعلاه قال الفقيه ابو الليث رحمه
الله وان كان بيت احدهما اسفل باربعة اذرع او نحو ذلك مقدار ما يمكن ان
يتخذ بيتا فاصلاحه على صاحب الاسفل حتى ينتهي الى موضع البيت الآخر لانه
بمنزلة الحائط من سفل وعلو وقيل يبنيان الكل وهو قول ابي القاسم رحمه الله
ثم رجع وقال الى حيث ملكه عليه ثم بعد ذلك يشتركان قال ابو القاسم رحمه الله
بين رجلين لاحدهما عليه خدوع وللآخر عليه سقف بيته فهدم ما الحائط
من اسفله ورفعا اعلاه بالاساطين ثم اتفقا جميعا حتى بنيا فلما بلغ البناء موضع
سقف هذا الى صاحب السقف ان يبني بعد ذلك لا يجبر ان ينفق فيما جاوز ذلك

ذكره في صلح النوازل عنه وذكر هناك عنه ايضا حايط بين رجلين انهدم جانب
منه وظهر انه ذو طاقين متلاصقين فاراد احدهما ان يرفع جداره ويزعم ان
الجدار الثاني يكفي للآخر بسترة بينهما ويزعم الآخر ان جداره اذا ابقي ذا طاقين
واحد يخرب بانهدام فان شيئ منهما اقرا ان الحايط بينهما قبل ان تبين انهما
حايطان وكلا الحايطين بينهما وليس لاحدهما ان يحدث من ذلك شيئا بغير
اذن شريكه وان اقر ان كل حايط لصاحبه فلكل منهما ان يحدث فيه ما
احب ومما يتصل بهذا الجنس ما ذكر في صلح وقعات الناطفي رحمه الله بين رجلين
في بيت لهما خرب كله حتى صارت صحراء لا يجبران على العمارة ويقسم الارض
بينهما وان كانت الطاحونة قائمة ببناتها وادواتها الا انه قل ذهب شيئ
منها يجبر الشريك على ان يعمرها مع الشريك ان كان معتبرا قبل الشريك انفق
انت الا شئت ويكون نصف ذلك دين على شريكك وكذلك الحمام على هذا
اما اذا صار صحراء قسم الارض بينهما وان انكسر شيئ منه يجبر الآبي عمارته وفي
نوادر النوازل عن محمد رحمه الله في حمام بين اثنين انهدم منه بيت او احتاج الى قدر
مرمته وابى احد الشريكين ان يبني لا يجبر على البناء ولكن يقال للآخر ان شئت
فابنه انت ثم اجره فانه اذا اخذت غلته تأخذ منها نفقتك ثم يصير ان فيه سعة
وفي المحيط وعن بعض المتأخرين رحمهم الله ان الحمام اذا استرم وابى احد هما
العمارة فالقاضي يخرج الحمام من ايديهما ويوجرها بامر الذي يريد العمارة او باذن
الذي يريد العمارة من اجرتها وفيه ايضا دار بين رجلين فانهدمت او بيت
بين رجلين فانهدم بنى احدهما لم يرجع على شريكه بشيئ وكذا الحمام والبئر هكذا
ذكر صاحب المحيط اما الدار والبيت فلان صاحبه يقدر على القسمة والبناء في

نصيبه اذا كان البيت كبيرا يحتمل القسمة واما الحمام اراد به اذا صار صحراء لانه
يمكنه القسمة واما البيت لم يرد انها اذا انهدمت انما اراد به اذا صارت فيها
حمامة لان ذلك حصل بفعلهما من الابتداء فيلزمهما اذا لم يذلك واذا طلب
احدهما شريكه بذلك اجبر شريكه عليه وكان له طريق وهو المطالبة فاذا لم
يفعل كان متطوعا وفي اجارات فتاوى الفضلي طاحونة بين شريكين انفق احدهما
في مرمتها بغير اذن شريكه لا يكون متطوعا لانه لا يتوصل الى الانتفاع بنصيبه نفسه
الا بذلك وسئل الفضلي رحمه الله طاحونة او حمام بين اثنين استاجر رجل
نصيب كل واحد منهما ثم انفق احد المستاجرين في مرمة الحمام باذن موجره هل
يرجع بذلك على المالك الذي لم يوجر نصيبه منه فذكر عن محمد رحمه الله الرواية
التي ذكرناها واجاب عن نفسه انه لا يرجع ثم قال فيحتمل ان يقال المستاجر يقوم
مقام موجره فيما انفق موجره فيرجع على موجره بما انفق ثم موجره يرجع على شريكه بما
اخذ منه المستاجر لان الموجر اقامه مقام نفسه ويحتمل ان يقال المستاجر انما
يرجع على موجره بالامر وامره انما يجوز على نفسه لا على غيره فيكون المستاجر
متطوعا في نصيب الشريك فلا يرجع به على احد وفي الذخيرة قالوا ابو يوسف رحمه الله
في حمام بين رجلين هدم احدهما كله ثم غاب فبنى الآخر فاذا جاء الذي هدم
كان بالخيار ان شاء ضمن الذي بنى نصف قيمة ما كسر ويغرم له نصف قيمة
ما بنى ويكون الحمام بينهما وان شاء ضمن له نصف قيمة ما كسر وقال له اعد
بناءك حتى يقسم الارض بيننا وكذلك الحانوت والدار وكل بناء بين اثنين
واذا لم يبنه الحاضر حتى عاد الذي هدم هل للحاضر ان يجبره على البناء ذكر هذا
ايضا وقد في انواع الضمانات وياتي شيء منه في مسائل العلو والسفل وقد

في المحيط في آخر الفصل الثالث من كتاب الحيطان وان هدم احدهما الحائط
المشترك بينهما اجبر على البناء لانه هو الذي اتلف محلا تعلق به حق الغير فيجبر
على الاعادة في سفل لرجل وعلو لآخر وفروعه واحكامه هذا الفصل يشتمل
على انواع الاول ان صاحب السفل لو اراد ان يهدم سفله ليس له ذلك والسفل
بالخص ملكه حتى لو باع السفل جاز وكان الثمن كله له لان لصاحب العلو فيه
حقا وهو حق القرار وقد يمنع صاحب الملك عن التصرف في ملكه اذا كان لغيره
فيه حق كالراهن يمنع عن التصرف في المرهون وان كان خالص ملكه لان للمرتهن فيه
حقا الثاني اذا اراد صاحب السفل ان يتصرف في السفل تصرفا يتحول ان يفتح فيه
بابا او ينقب فيه كوة او يدخل فيه جذعا لم يكن قبل ذلك فليس له ذلك الا برضى
صاحب العلو سواء كان يضر ذلك لصاحب العلو او لا يضر عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا
لهما فيما لا يضر به وقد مر وكذلك صاحب العلو اذا اراد ان يبني في العلو بناء او يضع
عليه جذعا او يحدث فيه كنيفا فعلى هذا الخلاف وجه قولهما ان ملك كل واحد
منهما ممتاز عن ملك الآخر حتى لو باع صاحب السفل سفله كان جميع الثمن له
لصاحب العلو ان يأخذ السفل بالشفعة بحق الجوار حتى يشاركه فيه سائر
الجيران فدل ان ملك كل واحد منهما ممتاز عن ملك صاحبه الا ان لكل واحد
منهما حقا في ملك صاحبه لصاحب العلو حق في السفل وهو قرار العلو عليه
ولصاحب السفل حق في العلو وهو دفع المطر والشمس عن السفل والملك
مطلق للتصرف والحق مانع فقد اجتمع ما يطلق التصرف وما يمنع وضرر الاطلاق
وضرر المنع على السواء الا انا رجحنا التصرف للمالك وابطلنا حق صاحب الحق على
التأبيد لان حقه يقل وما انتقص يفوت على التأبيد ولو حجرنا المالك عن التصرف

محرناه عن التصرف على الابد لانه ليس له ان يستقل من ما للاخر لنفسه واذا لم
يترجح احد الضررين على الاخر حتى يعمل بالراجح منهما وجب العمل بهما واذا العمل بما
يطلق التصرف وبما يمنعه في كل تصرف متعلد فعملنا بالمطلق في كل تصرف لا يضر
لصاحبه وعملنا بالمانع في كل تصرف يضر لصاحبه توفيرا على الامرين حظهما بقدر
الامكان بخلاف الجارين في دارين حيث لا يمنع كل واحد منهما عن التصرف في
داره سواء اضر لصاحبه او لم يضر لان ملك كل واحد منهما ممتاز عن ملك الاخر
ولا حق لاحدهما في ملك الاخر بخلاف ما نحن فيه وبخلاف الراهن فانه يمنع عن
التصرف في المرهون اضر بالمرتهن او لم يضر بان اراد ان يدخل في الدار المرهونة
جذعا او يفتح كوة وقد اجتمع فيه ما يطلق التصرف وهو المالك وما يمنعه وهو
الحق لان ما يمنع مقدم على ما يطلق التصرف لانا لو جوزنا الراهن عن التصرف بسبب
حق الاخر بتاخر حقه في التصرف لان له ان يفتك الرهن بقضاء الدين ومتى اطلقنا
له التصرف ابطلنا حق المرتهن اصلا والتاخير اهون من الابطال بخلاف ما نحن
فيه وابو حنيفة رحمه الله يقول لا بل ما يمنع راجح على ما يطلق فيكون العبرة للمانع
لا للمطلق كما في الرهن وهذا لان ضرر الاطلاق فوق ضرر المنع وذلك لانا لو منعنا
المالك عن التصرف في ملكه فانما يفوت منه مجرد منفعة وما شيء من عين ملكه
فلا يفوت ومتى اطلقنا له التصرف ملكه فات بذلك القدر حق صاحب الحق في
العين والمنفعة جميعا واذا ترجح ما يمنع كانت العبرة له كما في الرهن ولو اراد
صاحب السفل ان يبني في بقعة السفل ان كان لا يضر بالعلو فله ذلك من غير
رضا صاحب [illegible]
لصاحب [illegible]

صاحب العلو لأن لصاحب العلو خفاء في بقعة السفل لأن قوام العلو بالسفل وقوام السفل بالبقعة فصار البقعة حقا لصاحب العلو من هذا الوجه بخلاف الجار ذكر الخلاف في مسئلة العلو والسفل على الوجه الذي كتبنا في دعوى الأصل وقضاء الجامع الصغير وذكر في كتاب القسمة في مسئلة المسناة قول أبي حنيفة رحمه الله وقال هذا بمنزلة العلو لرجل وسفله لآخر أراد صاحب العلو أن يتصرف من غير رضى صاحب السفل كان له ذلك إذا لم يضر لصاحب السفل قال شيخ الإسلام رحمه الله في شرحه بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا في مسئلة السفل والعلو عن أبي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية الجامع الصغير وكتاب الدعوى لا يملك التصرف إلا برضى صاحب السفل وإن يضر تصرفه بالسفل وفي رواية كتاب القسمة يملك إذا لم يضر وبعضهم قالوا لا بل في مسئلة السفل والعلو لا يملك صاحب العلو التصرف في العلو عند أبي حنيفة رحمه الله إلا برضى صاحب السفل رواية واحدة وما ذكر من الاستشهاد في كتاب القسمة أراد به قولهما يعني جواب أبي حنيفة رحمه الله في المسناة كجوابهما في مسئلة السفل والعلو وقد مر تفسير هذا في مسائل ما يمنع الإنسان عنه في نوع تصرف الإنسان في ملكه على وجه يتضرر به جاره وقاعدنا كتابته هنا سهوا وقال شيخ الإسلام علي البزدوي رحمه الله في شرحه الجامع الصغير اختلف المشايخ فيه منهم من قال قولهما تفسير لقوله المذكور مطلقا فعلى قول هذا القائل لا خلاف أنه يملك إذا لم يضر وإذا أشكل في قول البعض يملك وفي قول البعض لا يملك وقال شيخ الإسلام إذا أشكل لا يملك في رواية رواية عند البعض وعند بعضهم في إحدى الروايتين كذا في المحيط وقد ذكرنا أن المختار أنه إذا أشكل لا يملك وإذا لم يضر يملك الثالث إذا هدم صاحب السفل بيته

وهدم صاحب العلو علوه ابتداء فانه يسقط بناء السفل لانه فوت عليه
حقا الحق بالملك فيكون مضمونا عليه كما لو فوت عليه ملكا الرابع اذا انهدم
السفل من غير هدم صاحبه فهنا لا يجبر على البناء لانه لو اجبر انما يجبر لحقيه
او لحق صاحب العلو لا وجه الى الاول ولا الى الثاني لان حق صاحب العلو في
القرار ثابت من غير تعد وحد من صاحب السفل فلا يجب عليه ان يعيده الى
حقه كما لو كان مكان الحق ملكا له واذا لم يجبر على البناء يقال لصاحب العلو
ليس لك الوصول الى حقك في العلو طريق سوى ان تبني السفل بنفسك
ان شئت وان كان بناء من ماله واراد صاحب السفل ان يسكن فيه لصاحب
العلو ان يمنعه عنه حتى يؤدي قيمة البناء الى صاحب العلو لان البناء ملك الباني
لانه بنى بغير امر فيكون البناء ملكا له كما في الغاصب الا ان الغاصب متعد
في البناء فلا يجوز له ان يمنع صاحب الارض من الانتفاع بارضه اما صاحب العلو
ههنا غير متعد في البناء لانه مضطر اليه لاجل حقه فكان له ان يمنع صاحب
الارض من الانتفاع بارضه حتى يؤدي اليه قيمة البناء ثم اذا ادى به قيمة بناء
يملك البناء عليه فكان له الانتفاع بارضه وانما جاز له تملك البناء على الباني
بغير رضاه لانه لا سبيل له الى نقض هذا البناء لما ان الباني غير متعد فيه
فبقي هذا اما ان يتملك صاحب البناء الارض او صاحب الارض البناء وتملك
البناء اهون لان البناء تبع والارض اصل فلهذا يتملك البناء بالقيمة فقد
اوجب على صاحب السفل قيمة البناء وانه جواب ظاهر رواية وذكر الخصاف
رحمه الله في تفقانه هذه المسئلة اوجب على صاحب السفل ما انفق صاحب
العلو في بناء السفل وهكذا ذكر الطحاوي رحمه الله في مختصره وتمام ما تم من هذا في

او اخرنا الوجه الثاني من فروع الحائط المشترك اذا انهدم وقد ذكرنا هناك ان
صاحب السفل لو امتنع عن الانتفاع بسفله وعن اداء القيمة لا يجبر عليه فرق
بين هذا وبينما اذا استعار من آخر دابة ليرهنه بدينه ورهن يجبر المستعير
على اداء الدين الى المعير والفرق ان اخذ القيمة في باب البناء منع البناء من
صاحب السفل لان البناء ملك الباني والقيمة ملك صاحب السفل فكان
بايعا البناء منه بالقيمة فيكون صاحب السفل مشتريا البناء بما يؤدي واحد
لا يجبر على الشراء فاما في باب الرهن ما يأخذ مثل ما وجب له في ذمة المستعير
واخذ المثل في باب الدين اخذ لعين الواجب حكما وليس بشراء ولهذا جاز
الاخذ بغير رضا المديون متى ظفر بجنس حقه واذا كان غير حقه حكما جاز اجباره
على ذلك لان الجبر على اداء عين الحق الى صاحب الحق جائز كما في الغاصب والمودع
ثم فرق بين هذا وبين عبدين شريكين او زرع بينهما غاب احدهما وانفق الآخر
يكون متبرعا فيما انفق فيه وهذا لم يجعل متبرعا وكما لا يتوصل صاحب العلو
الى حقه في العلو الا بالبناء في ارض صاحبه فكذلك احد الشريكين في العبد
والزرع لا يتوصل الى احياء حقه الا بالانفاق على نصيب صاحبه والفرق ان
المنفق في باب الزرع والعبد غير مضطر في الانفاق على نصيب صاحبه بل هو متبرع
والمتبرع لا يرجع بما تبرع به على غيره بغير امره كما لو قضى دين غيره بغير امره واما قلنا
انه غير مضطر فلان الحال لا تخلو اما ان يكون صاحبه حاضرا او غائبا فان كان
حاضرا فالقاضي يجبره على ان ينفق في نصيبه وان كان غائبا فانه يأمره القاضي
بالانفاق حتى يرجع على صاحبه بما انفق لان للقاضي ولاية الامر بالانفاق في كل
موضع له ولاية الجبر اذا كان الخصم حاضرا واذا زال الاضطرار كان متبرعا

واما صاحب العلو فمضطر في بناء السفل حاضرا لان صاحبه اوغائبا الا ان القاضي
لا يجبره عليه فلا يامره بالبناء عند حال غيبته ناذا لا يتوصل الى ايجاب حقه
من جهة صاحب السفل وكان مضطرا في بناء السفل والضرر لا يكون ضررا
وانما جاز الجبر على الانفاق في العبد والزرع والدابة المشتركة ولم يجز جبر صاحب
السفل على البناء وذلك لان كل واحد من شريكين قائم في الزرع والعبد و
الدابة وهذا الحق يفوت بترك الانفاق عليه من جهة صاحبه فيصير الممتنع
عن النفقة متلفا حقا قائما على صاحبه بترك الانفاق عليه من جهة صاحبه على
الانفاق واما صاحب العلو بعد الانهدام فات لان حقه قرار العلو على السفل وذا
بقي السفل ولا العلوي فصاحب السفل بترك بنائه لا يتلف على صاحب البناء
حقا قائما فلا يجبر على البناء بل يكون بالبناء مكتسبا له حقا قائما فان لا من
ولا يجبر انسان على مثل هذا وفرق بين هذا وبين بيت مشترك بين رجلين
او دار مشتركة انهدمت فبنى احدهما بغير اذن شريكه فانه لا يرجع على
شريكه بشيء والفرق ما مر في اثناء الحكم الثاني من مسئلة الحائط المشترك اذا
انهدم وذلك انما يمكن قسمة العرصة منهما ثم البناء في نصيبه خاصة وانه
اذا بنى البناء حتى لو كانت الساحة صغيرة بحيث لو قسمت لا يمكن البناء في
نصيبه خاصة فانه اذا بنى لا يصير متطوعا كما في مسئلة العلو والسفل لان
صاحبه لا يجبر على البناء كصاحب السفل لا يمكنه القسمة لعدم احتمالها فلم
يبق لاحياء حقه طريق الا ان يبني الكل والله اعلم ومما يتصل بهذا ثلاث تفريعات
سفل ولآخر عليه علو ولا على العلو علو فانهدم الكل فقال كل واحد منهما
لصاحبه السفلي لك والعلوي فهذا على ثلاثة اوجه اما ان يكون لواحد منهما

بينته او صاحبه او يكون للاثنين منهم بينة او لا بينة لواحد منهم اصلا ففي
الوجه الاخر يحلف كل واحد منهم لصاحبه لانه ادعى عليه معنى لو اقر به لزمه فاذا
انكر يحلف ثم تكلموا في كيفية الاستحلاف قال صاحب المحيط يحلف كل واحد منهم
لصاحبه بالله الذي لا اله الا هو ما يجب عليك بناء هذا السفل الذي يجب
لهذا بناء علوه عليه وقال غيره من اصحابنا رحمهم الله حلف بالله الذي لا اله الا
هو ان هذه الارض ليست بملك لك ولا يجب عليك بناؤها لانه لو استحلف
كما قال صاحب المحيط ربما يتناول انه لا يجب عليه البناء بمعنى انه لا يجبره
القاضي على ذلك فيكون بارا في يمينه قال الصدر الشهيد رحمه الله وبهذا يفتى فاذا
حلفوا يقال لكل واحد منهم ان شئت ابن السفل وتبني عليه ما ادعيت من
العلو وتمنع صاحبك من الانتفاع الى ان يدفع اليك ما انفقت فان شئت فدع
وفي الوجه الاول يقضي ببينته وفي الوجه الثاني يقضي ببينتهما ويقضي بالعلو بجهة
الارض بينهما نصفان ويجوز ان يسمع البينة على ان هذه الدار تلك المدعاة عليه
وان العلو حق المدعي هذه الجملة في المحيط قلت وعلى ما اختاره الصدر الشهيد
رحمه الله من كيفية الاستحلاف يرد ايضا ما يتناول الجمع فيحلف ويكون بارا في يمينه
ان لا يحلف هكذا لهذا التاويل كما قيل في مسئلة دعوى العيب على البائع والرد
عليه بان لا يحلف البائع بالله بعد بيعه وسلمته وما به هذا العيب لانه يتناول
الجمع والصحيح عندي من كيفية التحليف ما ذكر الامام الزاهد العتابي رحمه الله
في جوامعه قال فيه ولو ان هذه السفل والعلو وكل واحد يقول السفل لك فابنه
حتى ابني عليه العلو يحلف كل واحد على دعوى الاخر بالله ما له قبلك حق بناء العلو
على سفلك لو بنى والله اعلم في شرح الخانية والاقرار به والصلح عليه ذكر الخصاف

في شرطه واذا اشترى الرجل حايطا ولم يقل بارضه يقع الشراء على البناء دون
الارض ويقال للمشتري اقلع بناءك قال وهذا مذهب ابي يوسف رح ووجه
ذلك الحايط اسم لما حوط به المكان وهذا لا يتناول ما تحت البناء كذا في المحيط
ثم قال واما الاساس فهل يدخل قال القاضي الامام ابو عبد الله الدامغاني رح
الظاهر من مذهب ابي يوسف رح انه يدخل لانه متصل بملكه فكان من جملة
الحايط ولا كذلك الارض وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله في شرح كتاب القسمة
ان ما تحت الحايط من الارض يدخل في الاقرار بالحايط والقسمة والبيع ولم ينسب
هذا القول احد ورايت في المنتقى اذا باع حايطا من دار فهل بارضه قال نعم
لان الحايط بغير الارض لا يسمى حايطا وفيه ايضا وقال ابو حنيفة رحمه الله في الاقرار
بالحايط هو له باصله وارايت في جوامع الفقه ولو اقر له بالحايط فهو له باصله
وكذلك الاسطوانة والنخلة وكذا الكرم والبستان باصله وسئل عمي شيخ
الاسلام نظام الدين رح عن الفرق فقيل له لو اقر بحايط لآخر دخل ارضه في
الاقرار ولو اقر ببناء لا يدخل ارضه فما الفرق فاذا به واجاد قطع انه دار من
سمي فيه محور واباه وبقي الالمامة في اهل بيته الى يوم التناد فقال ان العادة
قد جرت بالبناء في ارض غيره جائزة اعارة او غصبا ولم يجر العادة ببناء الحايط في ملك الغير
بل انما يبنيه في ملك نفسه فاذا اقر بالحايط يدخل الارض بخلاف البناء
لان الارض ثمة ليست بلازمة نقلته عن خط بعض تلامذته الموثق بالمعنى
تغمده الله بالرحمة والرضوان ولو اشترى نصف حايط ذكر صاحب المحيطات
هذه المسئلة وجعلها على وجهين احدهما ان يشتري نصف الحايط بارضه
وانه جائز ويصير المشتري شريكا فيه الثاني اذا اشتراه بغير ارضه وذكر ان

القاضي ابا عبد الله الضميري كان يفتي بجوازه وكان الشيخ ابو الحسن القدوري
يفتي بفساده لان هذا الشري يقع على هدمه فيطالب المشتري البايع بالهدم و
فيه ضرر للبايع فيما لم يبعه وهو النصف الاخر وصار كبيع الجذع في السقف وكبيع
نصف الزرع قال في المحيط وعلى ما ذكره شيخ الاسلام والحاكم الشهيد في المنتقى في المسئلة
المتقدمة ينبغي ان يجوز هذا الشري كما قال القاضي ابو عبد الله لان ارضه يدخل
تحت البيع فلا يقع هذا الشري على الهدم فلا يتضرر البايع ويجوز البيع ويصير المشتري
شريكا للبايع كما لو اشترى بالارض واذا باع حايطا وفيه جذوع مركبة للاجنبي ان اضافها
فهذا على وجهين احدهما ان يكون الجذوع للبايع والله على وجهين ايضا اما ان لم يشترط ان
يكون الجذوع متروكة على الحايط وفي هذا الوجه يجوز البيع وكان ينبغي ان لا يجوز
لان البايع يتضرر في غير ما باعه لان المشتري يطالبه برفع الجذوع فهدم
الدار الاخرى الا يرى انه اذا باع الجذوع في السقف انما لا يجوز لما قلنا والجواب
وهو الفرق بين المسئلتين ان في تلك المسئلة البايع يتضرر بالشرط والثابت
بالشرط ثابت مقصودا والثابت بكتابة ضرورة ويجوز ان يثبت الشيء ضرورة
وان كان لا يثبت مقصودا وحتى صح الشراء يؤمر البايع برفع الجذوع لان عليه
تفريغ المبيع وتسليمه فارغا ذكر الخصاف هذه المسئلة في موضع من الشرط وهكذا
ذكر في موضع اخر من شروطه ايضا عين هذه المسئلة وقال لا يؤمر البايع بتسليمه
الى المشتري لان في ذلك ضررا به ولكن ان رفع ذلك بنفسه وسلم الحايط الى المشتري
كان جايزا قال وهذا بمنزلة رجل باع من اخر خشبة في بناء لا يؤخذ بتسليمها
فنزعها وسلمها جاز وقد شبهه ببيع الخشبة في البناء وذلك فاسد فكذا
هذا فيصير في المسئلة قولان واما اذا اشترطا ان يكون الجذوع متروكة على الحايط

فعلى القول الذى لا يجوز هذا البيع بدون هذا الشرط لا شك انه لا يجوز مع هذا
الشرط وعلى القول الذى يجوز بدون هذا الشرط مع هذا الشرط قد اختلفوا
فيه بعضهم قالوا لا يجوز مع هذا الشرط وبعضهم قالوا يجوز وهو اختيار الاجارة
بالقلع هذا اذا كان الجذوع للبائع والوجه الثانى ان يكون الجذوع لاجنبى
وهذا بمنزلة العيب اذا لم يعلم بالجذوع وقت الشرى اما اذا علم لا يكون له الرد
واذا اختلفت المرأة من زوجها على حائط ولم يقل بارضه يقع ذلك على البناء دون
الارض قال الصدر الشهيد رحمه الله فى شرح كتاب الحيطان هذا قول ابى يوسف
رحمه الله فاما على قول محمد والحسن رحمهما الله يقع ذلك على البناء وعلى ما تحته من
الارض ولو صالح على هذا الحائط من دعوى ادعى ولم يقل بارضه فانما يقع ذلك على
البناء دون الارض هكذا ذكر صاحب المحيط قال الصدر الشهيد رحمه الله
بعض مشايخنا رحمهم الله قالوا تاويل المسئلة اذا وقع الصلح على الحائط لم يدخل
دعوى المدعى اما اذا وقع على حائط دخل تحت دعوى المدعى بان ادعى المدعى
دارا وصالحه المدعا عليه على حائط منها كان له الحائط بارضه لان هذا اسقاط
الحق عما زاد على الحائط فيستحق الحائط بارضه بحكم قديم الملك ومنهم من قال
المسئلة مجراة على اطلاقها كما ذكر صاحب كتاب الحيطان والله اعلم فى متفرقات من
مسائل الحيطان فى شهادات الفتاوى رجل باع دارا من آخر فادعى الجار بنى
هذا الحائط من مال نفسه والبائع ما اعطاه حصة من النفقة واراد منع المشترى
ان كان الجار هو الذى نقض الحائط بنفسه فهو متطوع فى البناء وان كان الحائط
انهدم بنفسه او هدمه جميعا لا يكون متطوعا فى البناء فبعد ذلك ان انكر
المشترى ما ادعاه فالقول قوله وليس للجار منعه لانه منكر والخصومة للجار

مع البانى وان صدقه ينظر ان وضع الحمولة بتقديم اذنه له ان ياخذه من فمها وان
كان وضعها باذنه ليس له ان ياخذه من فمها وله ان يخاصم بما انفق وفى كتاب الصلح
السفل اذا كان لرجل وعلوه لآخر فان سقف السفل وجذوعه وهراديه بوارية
وطينه لصاحب السفل غير ان لصاحب العلو حق السكنى والمقام عليه وهكذا ذكر
الخصاف رح فى احكام الشروط وانما جعل السقف لصاحب السفل لانهما لو تنازعا
فى متاع محمول على ملك احدهما فوجب ان يكون صاحب السفل احق كما لو تنازعا فى متاع
على غير احدهما ولان يد صاحب السفل اسبق فالظاهر يشهد له وان كان يختصمان
فى سقف السفل وفى الحائط الذى فوق السفل ايضا فلا ذكر لهذا الفصل عن المتقدمين
وقد اختلف فيه المتاخرون قيل يقضى بالحائط لصاحب السفل كما يقضى له بالسقف
لان الحائط الذى فوق السقف محمول على ملكه ايضا فيقضى له به كما بالسقف و
قيل لا يقضى له بالحائط وفرق هذا القائل بين السقف والحائط الذى فوق السقف
والفرق وهو ان الاستحقاق بحكم الحمل على الملك انما يكون فى موضع كان الملك
فى المحمول عليه ثابتا بيقين كما فى السقف السفل فان هناك المحمول عليه وهو السفل
مملوك لصاحب السفل بيقين فاثبتنا استحقاق المحمول وهو السقف لصاحب السفل
بحكم الظاهر فاما سقف السفل وغير مملوك لصاحب السفل بيقين بل هو مملوك له
بموجب ظاهر فلو اثبتنا له استحقاق الحائط الذى فوقه لكونه محمولا على ملكه قد
اثبتنا له الاستحقاق بالحمل على ملكه من حيث الظاهر وانه لا يصلح لذلك مكررا
فى الحيطة الحادى حائط طوله مائة ذراع بين رجلين خمسون منها مستوية
بارض دارهما وخمسون منها مستوية بسطح احدهما وهو مستوى ارض الدار الاخرى
كيف مدارته بينهما قال اما النصف الذى مستو بارض دارهما فعليهما سواء و

اما النصف الاخر فعلى صاحب البيت الاسفل الى ان ينتهي الطرف عوارضه ثم
ما وراء ذلك فعلى ما ذكر ظهير الدين المرغيناني في اوائل شروطه اشترى بناء
مطلقا دخل الارض تحت بيع الحائط ولو اشترى بناء دارا لا الارض لا يدخل
في البيع من غير ذكر ويؤمر المشتري بالرفع والفرق ان اسم الحائط مشتق من
الحياطة وهي انما يقع بالقائم لا بالمنقوض ولا قيام له الا بالارض فصار كانه ذكر
الارض باقتضاء كما لو اشترى النخلة تدخل ارضها لان اسم النخلة انما يطلق على
القائم واما المقلوعة فتسمى حطبا اما البناء فكما يطلق على القائم يطلق على المنقوض
فلم يصر الارض مذكورا بذكر البناء وذكر الخصاف رحمه الله في شرطه وسوى بين
الحائط والبناء وقال لا يدخل الارض فيهما جميعا ويؤمر بنقض الحائط كما في البناء
رجل وضع الجذوع على حائط رجل باذنه او جعل سرداب تحت داره باذنه ثم باع
صاحب الدار داره ثم طلب المشتري رفع الجذوع له ذلك وكذا السرداب الا
اذا شرط البائع في البيع بقاء الجذوع والسرداب تحت الدار فح لا يكون للمشتري
ان يطالبه برفع ذلك لانه لما شرط ذلك صار كانه شرط لنفسه ذلك والوارث
في هذا بمنزلة المشتري الا ان للوارث ان يامره برفع البناء والسرداب على كل
حال كذا ذكر قاضي خان رحمه الله في مجموع فتاواه وفي جوامع الفقه العتابي رحمه الله
وان كان الطريق والخشب والسرداب في الدار التي بيعت لاجنبي بحق لازم بملك او
اجارة فهو عيب وليس للمشتري ان يمنعه فان كان باعارة لا خيار له لانه ليس
بلازم وذكر فيهما في موضع اخر من سكن دار العارية بنى فيها تغيرا لما اللك
وقال له ابن لنفسك ثم باع الدار بحقوقها يؤمر الساكن بنقض البناء ولا خيار
للمشتري اذا علم كيفية الحال وان لم يعلم بالحال الدار بحصته وكذا اذا بنى الساكن

سابا طا على حايط هذه الدار وعلى حايط دار اخرى لصاحب هذه الدار ثم انهدم
الساكن الدار التى كان يسكنها وقد باع صاحب الدار الدار الاخرى من انسان
آخر فلان ذلك المشترى ايام السكان برفع الساباط من حايط داره واذا الرفع لم
يرجع على بايعه بشئ بقية المسائل من احكام الحايط المايل ولو مال الحايط الى
دار انسان فاشهد عليه ثم اخره ادا ابراءه صح التاخير والابراء ولا يضمن ما تلفه
بوقوعه فان وقع بعد الاجل ضمن وفى هذه الصورة لا ينفعه تاخير القاضى ولو
مال الى الطريق الاعظم لا ينفعه تاخير احد من حاكم او غيره لان الحق ليس للقاضى
ثم بعد ذلك ان تلف بوقوعه متاع او دابة الغير الذى اخر ضمن بلا شك وان
وقع على المتاع الذى اخره يضمن ايضا لان تاخيره لم يقع موقعه لان هذا الحق
لا يستبد فى الشركة العامة وانما يستبد فى الشركة الخاصة الحايط المايل الذى اذا
كان لا يخاف عليه فى الطريق وانما يخاف عليه فى ملك انسان فاشهد عليه
صاحب الملك فسقط فى الطريق وتلف شيئا لا يضمن صاحب الحايط لانه لم
يشهد عليه على هذا الوجه حايط للصغير اشهد واعلى ابيه او وصيه سقط
بالضمان على الصبى ولا يجب شئ من ذلك على الاب والوصى سواء افرط فى
النقض او لم يفرط لان الاشهاد على الاب والوصى كالاشهاد على الصبى وهو بالغ
فاذا بلغ الصبى او مات الاب والوصى بعد الاشهاد عليهما بطل ذلك الاشهاد
حتى لو سقط الحايط بعد ذلك واتلف شيئا كان هدرا فى ديات واقعات الناطفى
رحمه الله مسجد مال حايطه فاشهد على الذى بناه وقع بعد ذلك على رجل
فقتله يجب ديته على عاقلة الذى بناه واذا وقف دارا على المساكين ودفعها
الى رجل فاشهد على الوكيل فسقط يرجع على عاقلة الواقف وهكذا اذكره فى

الجامع في الفتاوى قاضي خان رحمه الله اذا اشتهد بالطلب رجلان او
رجل وامرأتان يثبت الطلب وسمت ايضا بكتاب القاضي الى القاضي ولو جحد
صاحب الحائط بعد الاشهاد بطل الاشهاد لانه لم يبق له ولاية الاصلاح بعد
الجحود وكذا الوارثان لا يعود الاشهاد مستقبل ولو باع الدار بعد ما اشهد
عليه ثم رد بعيب بقضاء او بغير قضاء او بخيار رؤية او بخيار شرط للمشتري ثم
سقط الحائط وطلب منه الاصلاح الضمان الا باشهاد مستقبل بعد الرد ولو كان
الحائط للمائة ميراثا لورثته باشهد على البعض والقياس على ان لا يجب الضمان
بسقوط الحائط لان احد الشركاء لا يملك نصف الحائط وبه الاستحسان يعني
هذا الوارث الذي اشهد عليه حصته بعد لانه متمكن من ان يطلب من
الشركاء ليجتمعوا على هدمه وكذا حائط بين الشريكين اشهد على احدهما
فهو بمنزلة الحائط المشترك بين الورثة على ما ذكرنا من القياس والاستحسان
هذه الجملة في فتاوى قاضي خان رجل حائط مائل تقدم الى صاحبه باهدمه وبقي
فيه دابة انسان فقتلت رجلا لا يضمن صاحب الحائط الا ان يسقط الحائط على انسان
او دابة فقتلها في حايات الوارث حائط الرجل مشرف على الطريق مائل الى
اهل الدار فسقط فما كان مائلا الى الدار على اهل الدار كان صاحب الحائط
ضامنا لان الحائط واجب صنع الاشهاد من اهل الدار وما كان مائلا الى ملكهم
وما كان مائلا الى الطريق فاهل الدار من جملة العامة فيصح اشهادهم عليه وان
كان الذي اشهد على صاحب الحائط من غير اهل الدار صح اشهاده وما كان مائلا
الى الطريق فاذا صح الاشهاد في البعض صح في الكل في فتاوى قاضي خان رحمه الله قال
ابو القاسم رحمه الله في رجل له رجلين لاحدهما ابل محمولة فمال الى احدهما وبعد

اليه الذي له الحمولة ليرفعه واشهد عليه فلم يرفعه حتى انهدم واضر بصاحب
الدار فان اقر ان الحايط بينهما وانه كان مخرفا وانه تقدم اليه وانه لم يرفع معه
فاذا افسد شيئا بسقوطه بعد امكان رفعه بعد الاشهاد ضمن نصف قيمته
احكام الحايط المايل القياس في الحايط المايل اذا سقط على شيء فاتلفه ان
لا ضمان على صاحبه فيه لانه لم يحدث حدثا في غير ملكه ولم يكن ميله من
فعله وفي الاستحسان اذا سقط بعد الاشهاد عليه وتواريه في الهدم ضمن
قال في الزيادات وفي الحقيقة الاشهاد ليس بشرط انما الشرط هو الطلب لكن
الاشهاد شرط حتى لو جحد الطلب يثبت بالشهود وشرط الصحة التقدم والاشهاد
ان يكون التقدم الى من له ولاية حتى لو تقدم الى من يسكن الدار باجارة او اعارة
او رهن فلم ينقض حتى سقط واتلف شيئا لا ضمان على احد اما السكان فلان
التقدم اليهم لم يصح واما المالك فلانه لم يتقدم اليه ولو مال الى دار رجل فالتقدم
كما يصح من مالك تلك الدار يصح ممن يسكنها اجارة او اعارة لان المضر عايد
الى هؤلاء في الفتاوى الصغرى تفسير التقدم والاشهاد ان يقول صاحب الحق
لصاحب الحايط المايل ان حايطك مخوف او يقول مايل فانقضه حتى لا يسقط
ولا يتلف شيئا فاذا زال ذلك ثم لم ينقضه حتى انهدم وتلف به انسان او دابة او مال
آخر يضمنه مالك الجدار وقال محمد رحمه الله الاشهاد ان يقول الرجل اشهدوا
اني تقدمت الى هذا الرجل في هدم حايطه هذا فاذا اشهد عليه ثم ينقضه حتى
انهدم وتلف به شيء ان كان في طلب من ينقضه من العمال لا يضمن لانه لم يقصر وان
تراخى ضمن وقال ثمان رحمه الله في فتاواه وشرط وجوب الضمان على صاحب الحايط المايل
المطالبة بالاشهاد حتى لو قال له ان حايطك مايل ينبغي لك ان تهدمه كان ذلك

الاسامي اذا قال اوصيت لفلان بشيء من مالي او قال بقليل من مالي او قال بيسير
من مالي فانه لا يبلغ به النصف بل ينقص عنه قليلا لانه وصف الموصى به بالقلة
نصا في قوله قليلا ومعنى في قوله يسير وشيء قليل من مالي لان الشيء واليسير في
عرف الاستعمال يستعملان استعمال القلة والكثرة تعرف بالمقابلة فلو اعطينا
نصفا لا يكون الموصى به قليلا بمقابلة الباقي لان الباقي مثله وليس باكثر
منه ومتى اعطينا دون النصف كان الموصى به بمقابلة الباقي
اقل منه وكذا اذا اقر فقال لفلان شيء من مالي قليل من مالي الا ان
في الاقرار الخيار للمقر له وفي الوصية لورثة الموصي وان لم يكن له ورثة فالخيار
الى السلطان يعطي ما شاء من غير ان يبلغ النصف ولو قال في الوصية او في
الاقرار لفلان جزء من مالي فانه لا يزاد على النصف ويجوز ان يبلغ النصف لان
اسم الجزء في عرف الاستعمال يطلق على النصف وما دونه يقال جزء من جزئين
جزء من ثلاثة الى عشرة ولا يطلق على ما زاد على النصف لا يقال الثلثي الا جزء من ثلاثة
وانما يقال جزءان من ثلاثة فاقتضى ما يقع عليه هذا الاسم النصف ولا ينقص الاقل
ما يقع عليه هذا الاسم فيعطي المقر ورثة الموصي ما شاؤا الى النصف وان لم يكن
للموصي ورثة فالخيار في تعيين المقدار الى السلطان يعطي ما شاء ولو اقر او اوصى
لطائفة من ماله فالظاهر انه اسم للبعض من الجملة وذلك قد يقل وقد يكثر
قال الله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة قل اهمتهم انفسهم ومعلوم ان احد الفرقتين
كان اكثر من الاخرى وقد سماها الله تعالى جميعا الطائفة فعلم ان اسم الطائفة
قد يقع على القليل وقد يقع على الكثير وجميع البيان الى المقر والموصي وان ماتا فالمرجع
الى وارثهما وان لم يكن لهما وارث فالبيان الى السلطان ولو اقر او اوصى ببعض

ماله فالبيض والطائفة سواء لانهما يستعملان في عرف الاستعمال استعمالا
على السواء ولو اوصى له بثياب البز فهذا على ثياب القطن والكتان فالوا وهذا
على عرف اهل الكوفة فان في عرفهم اسم البز يقع على ثوب القطن والكتان وبايع
ثياب القطن والكتان يسمى بزازا ولا يقع في عرفهم هذا الاسم على ثياب الديباج
وبايعها لا يسمى بزازا فانصرف مطلق الوصية الى ثياب القطن والكتان اما في
عرفنا اسم البز لا يطلق على ثوب القطن والكتان وانما يقع هذا الاسم على ثياب
الديباج وساير الثياب التي تتخذ من الابريشم وبايع هذه الاشياء يسمى بزازا
فينصرف مطلق الوصية الى هذه الثياب قلت هكذا ذكر في الذخيرة والذي
استقر عليه عرف اهل ديارنا اليوم انهم يسمون بايع ثياب الكتان بزازا
ايضا فاما بايع ثياب القطن لا يسمى بزازا كما ذكر صاحب الذخيرة بل يسمى كرابيسيا
والله اعلم ولو اوصى له بثوب فهو على ما يلبس عادة كثوب الحرير والقطن
والكتان والخز والكساء والصوف في ذلك على السواء لان اسم الثوب اسم
لما يلبس وكل ما يلبسه الناس عادة يدخل تحت الوصية والمسح والبساط
والستر لا يدخل لانهما مما لا يلبس عادة فلا يتناوله اسم الثوب وكذلك الفانيد
والقلنسوة لا يدخلان تحت الوصية كما ذكرنا ان اسم الثوب انما يطلق على ما
يلبس والقلنسوة والعمامة مما لا يلبسان ولهذا يقال في استعمال الناس
تعمم وتقلنس ولا يقال لبس ولهذا لا يجزي العمامة والقلنسوة في كفارة اليمين
قال مشايخنا رحمهم الله قول محمد رحمه الله في العمامة انها لا تجزي في كفارة
اليمين محمول على عمايم العرب فان عمايمهم قصار لا تزيد على ثلاثة اذرع بحيث
لا يحيى منه ثوب كامل فاما عمايم اهل زماننا فيحيى منها ثوب كامل وزيادة فيجزي

عن الكفارة قال القاضي الامام ركن الاسلام السغدي رحمه الله على قياس
هذا القول في الكفارة يجب ان يدخل العمامة في الوصية و هكذا حكي
عن الشيخ الزاهد أبي بكر بن حامد رحمه الله ولو اوصى بمتاعه فقد ذكر محمد
رحمه الله في باب الاستثناء في النقل ان الامير اذا قال من اصاب متاعا دون
الانية فهو له فاصاب رجل ثيابا او قميصا او سيفا او بساطا او فرشا او مرافق
جميع مرفقة فذلك كله له لان اسم المتاع في العادة يقع على ما يلبسه الناس و
يبسطه وهذه الاشياء بهذه الصفة ولو اصاب اوانى او اباريق او قماقم او
قدورا من نحاس فليس له ذلك هكذا ذكر محمد رحمه الله واختلف عبارات
المشايخ في تخريج المسئلة قيل انما لم يدخل هذه الاشياء تحت التنفيل لمكان
الاستثناء لانه استثنى الاواني في اصل المسئلة ولهذا اشار الحاكم الشهيد
رحمه الله وقال لان هذه من الانية وقد استثنى الانية من المتاع قلت
فهذا دليل على ان عند عدم الاستثناء تدخل الاواني تحت اسم المتاع ولهذا
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وهذا لان المتاع اسم لما يتمتع به قال
الله تعالى ومتاعا للمقوين سمى المياه متاعا للمسافرين لان المسافر يتمتع بها
في سفره والانسان يتمتع بالاواني كما يتمتع بالفراش والبسط وقيل انما لم تدخل هذه الاشياء
تحت التنفيل لا لمكان الاستثناء بل لان اسم المتاع عادة لا يقع على الاواني
واليه مال ركن الاسلام علي السغدي وشيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده
رحمهم الله فانهما علللا في المسئلة وقالا لان اسم المتاع لا يتناول الاواني قلت
قد ذكر محمد رحمه الله في ابواب الامان من السير الكبير ان الاواني تدخل تحت
اسم المتاع فالحاصل ان عند استثناء الاواني من المتاع لا تدخل الاواني في

الوصية وعند عدم الاستثناء تكون به اختلاف المشايخ رحمهم الله وإذا أوصى
لرجل بدابة يدخل تحت وصية الخيل والحمار والبغل لأن هذه الأشياء دابة
لغة وعرفا ولا تدخل تحت الوصية البقر والجاموس وهذا استحسان والقياس
أن يدخل لأن الدابة لغة اسم مشتق من قولهم دبت بدبت على وجه الأرض
يطلق عليه هذا الاسم وجه الاستحسان أن اسم الدابة في عرف الاستعمال
يطلق على الأنواع الثلاثة الخيل والبغل والحمير ولا يطلق على غيرها فصار مسا
هذا الأنواع الثلاثة مخصوصا عن هذا الاسم بحكم الاستعمال ألا ترى أن هذا
الاسم لا يطلق على الآدمي مع أنه يدب على وجه الأرض لأنه لا يراد بهذا الاسم
في عرف الاستعمال الآدمي فصار لا مخصوصا بحكم عرف الاستعمال فكذا ما عدا الأنواع
الثلاثة قال إلا أن يكون القوم في موضع دوابهم الجواميس والبقر والبعير إنما
يركبون وإياها يسمون الدواب فح يدخل هذه الأشياء في الوصية لأن التخصيص
وهو العرف لم يوجد ولو أوصى بجزور يدخل تحت الوصية الشاة ولا يدخل فيها الجزور
والبقرة لأن الجزور اسم لما أعد للجزر والذبح لا لأعمال أخرى والذي أعد للجزر
الذبح لا لغيره من الأعمال إنما هي الشاة فأما البعير والبقر فيصلحان لعمل آخر
واسم الجزور يتناول البعير يستوي فيه الذكر يستوي فيه الذي يركب والذي
لا يركب ولا يتناول الشاة والبقر واسم الجمل والبعير اسم جنس يقع على الذكر
والأنثى والناقة اسم خاص الأنثى فلا يتناول الذكر واسم البقر والبقرة يقع
على الذكر والأنثى لأنه اسم جنس والهاء فيها للإفراد دون التأنيث كذا في الذخيرة
واسم الثور خاص للذكر لا يطلق على الأنثى واسم البقر والوصية لا يطلق على الجاموس
وإن كان هو نوعا من الأنواع البقر حتى يكمل نصاب السائمة والزكوة إلا أن في الغريب

لا يؤذن من ذكر البقر الجاموس ومطلق الكلام فيما بين الناس ينصرف الى متعارف
واسم الجمل والبعير ينطلق على البختي والبخت وهو ان يكون ابوه عربيا وامه
غير عربي واسم البختي يقع على الذكر والانثى لانه وان كان اسما لنوع خاص فهو
عام في ذلك النوع فيتناول الذكر والانثى واسم البغلة والبغل يقع على الذكر و
الانثى والهاء فيها لافراد دون التانيث يقال بغل وبغلة كما يقال جوز وجوزة
وبيض وبيضة كذا ذكر في الذخيرة قلت وهو رواية الجامع والسير الكبير وفي
المنتقى ان البغلة والبقرة الانثى وذكر في القدوري ولو امره ان يشتري له بغلا لا
يلزمه الانثى ولو امره ان يشتري له بغلة لا يلزمه الذكر وكذا البقر والبقرة واسم
الشاة يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس الكبش لا يقع الا على الذكر وكذلك
اسم التيس يقع على الذكر دون الانثى واسم الدجاجة اسم خاص الانثى فلا يدخل
تحته الذكر واسم الديك اسم خاص الذكر فلا يدخل تحته الانثى واسم الحمار
يقع على الذكر والانثى لانه اسم جنس واسم الاتان والحمارة خاص الانثى واسم
الجمل اسم جنس يتناول العربي وغير العربي والذكر والانثى واسم البرذون لا
يتناول العربي واسم الفرس ان ذكر مطلقا لا يتناول العربي قياسا واستحسانا نحو
ما اذا حلف لا يركب فرسا فركب برذونا ونحوها اذا قال الامير في التنفيل من قتل
قتيلا فله فرس من الغنيمة فقتل رجل رجلا من اهل الحرب يستحق فرسا من
الغنيمة ولا يستحق برذونا واما اذا ذكر الفرس مضافا الى شخص فانه يقع على العربي
والبرذون جميعا حتى ان في باب التنفيل اذا قال الامير من قتل قتيلا فله فرسه
فقتل رجل رجلا على برذون او برذونه فلذلك له استحسانا واشتهد لوجه الاستحسان
فقال الامير ان الامير لو عين فارسا من المشركين وقال من قتل هذا الفارس

فله فرسه وحمل المشرك على برذون فقتله رجل من المسلمين كان البرذون له
والمعنى في ذلك ان الاضافة بمنزلة الاشارة من حيث ان الاضافة لتعريف المضاف
اليه والاشارة لتعرف المشار اليه والصفة في المشار اليه لغو ضايع على ما عرف
فكذا في المضاف يكون لغوا ضايعا قلنا الفرس صفة الخيل والبرذون كذلك
لان الفرس هو الخيل العربي والبرذون هو الخيل العجم فمعنى قول الامير
من قتل قتيلا فله خيله العربي فيلغو اذ حكم العربي ويبقى
قوله من قتل قتيلا فله خيله واسم الخيل يقع على العربي والبرذون جميعا فيدخل
تحت التنفيل العربي والبرذون باسم الخيل عبارة العربي لو جعله الاستحسان
اختيارها بعض المشايخ رحمهم الله ان البرذون يقع عليه الفرس الا ترى ان
صاحب البرذون يسمى فارسا وانما يستحق هذا الاسم بالبرذون الذي
ركبه والا ترى انه يقال لفلان كذا كذا من الفرسان وان كان بعضهم العراب و
بعضهم البراذين فعلم ان اسم الفرس يقع على البرذون فيدخل تحت التنفيل
ولكن العبارة الاولى اصح ولو قتل قتيلا على حمار او بغل فانه لا يستحق شيئا
من ذلك لان تقدير كلامه على جواب الاستحسان من قتل قتيلا فله خيله
العربي ولو صرح بذلك لا يدخل تحت التنفيل البغل والحمار كذا ههنا وعن
محمد رحمه الله لا يصلح الفصل الاول فقال الا ترى ان الامير اذا قال من دخل
باب المدينة على فرسه او قاتل على فرسه فله كذا فهذا على البراذين والعراب
لانه ذكر الفرس مضافا الى الداخل والقاتل وبمثله لو قال من دخل باب
على فرس فله كذا فهذا على العراب خاصة لانه ذكر الفرس مطلقا فيعتبر
الاسم فيه الا ترى كيف وقع الفرق في مسئلة الاستشهاد بين

والانفلاق ولو قال الامير من نزل عن فرسه وقاتل فله مائة درهم فنزلوا كلهم
اصحاب العراب والبراذين فلهم نفلهم لانه ذكر الفرس مضافا الى النازل فيقع
على العراب والبراذين جميعا ولو قال من نزل عن فرس وقاتله فله كذا ففي
القياس يكون النفل للنازلين عن العراب لا عن البراذين لان الفرس ذكر
مطلقا وفي الاستحسان يستحقه النازلون عن العراب وعن البراذين جميعا
لان الفرس ذكر مضافا معنى لان الانسان انما ينزل عن فرس هو ركبه فصار
الفرس مضافا الى راكبه من هذا الوجه فيقع على العراب والبراذين جميعا
بخلاف المسئلتين الاولتين لانه لم توجد الاضافة ثمة لا ظاهرا ولا معنى
لان الدخول في باب المدينة والقتال مع الكافر متصور بدون الفرس فبقي
ذكر الفرس مطلقا وانه يقع على العراب دون البراذين ولان مقصود الامير
من فعل النزول ليس عين النزول وانما مقصوده التحريض على القتال اجلا
الا ترى ان من نزل عن فرس عربي ولم يقاتل لا يستحق النفل والذين نزلوا من
البراذين والذين نزلوا من العراب في حق هذا المقصود على السواء وصار تقدير
هذه المسئلة كان الامام قال من قاتل راجلا فله كذا بخلاف ما لو قال من
قاتل على فرس من دخل باب المدينة على فرس فله كذا فان ذلك يقع على العراب
خاصة لان المقصود هناك متفاوت لان الفرس اسرع في المشي واقدر على
الاتباع وامكن من الاخذ فلهذا اختص معنا بالعراب ولو قال من قتل قتيلا
فله برذونه فقتل رجلا على عربي لم يكن له ذلك لان اسم البرذون لا ينطلق على
العربي حال والعربي لم يدخل تحت التفصيل ولو قتل قتيلا على برذونة فهي له لان
البرذون عام في نوعه فيتناول الذكر والانثى ولو قتل قتيلا على فرس شهري

بعد ابعد من البراذين دون العراب قوله شهري بردي بفتح الشين منه قيل انه
فارسي معرب وهو المولود من العراب في الامصار ولو نال من قتل فارسا فله كذا
فقيل رجلا كافرا على بعير او بغل او حمار فلا شيء له من البغل لان الامير علق الاستحقاق
بقتل الفارس وراكب هذه الاشياء لا يسمى فارسا ولو قتل رجلا على برذون
لزمه ذكرا او انثى فله ذلك لان راكب البرذون يسمى فارسا كما ان راكب العربي يسمى
فارسا والله اعلم الفصل السابع والثلاثون في مسائل الفرايض الحمد لله حق
حمده والصلوة على رسوله محمد وعبده قال الشيخ الامام الاجل الكبير الزاهد الاستاذ
برهان الملة والدين شيخ المشايخ الاسلام والمسلمين ابو الحسن علي بن ابي بكر
بن عبد الجليل المرغيناني غفر الله له ولوالديه واحسن اليهما واليه هذا مجموع يلقب
بالعثماني وقد رغب فيه القاصي والداني وانه قرانه على المشايخ مرارا وجاوزت
فيه اولي قلة الصفة صغارا وكبارا ووقفت عليه صحيحا واضحا واولا العرض
والمصنف رحمه الله عن ذكر الرد وذوي الارحام وما عداهما من تفريعات الاحكام
ذكرت بعد انتهايه روايد وادرجت فاشانه فوايد من علة كتب رجلة بها المتقدمين
وعلة نكت استفدتها من متاخرين علا رجة يليق بهذا الكتاب وان لم يكن محيطا
بالقصي الباب راجيا الجزاء من الملك الفاذر والدعاء من كل ناظر عادل او غادر وبالله
التوفيق اول ما يبدا به من تركة الميت تجهيزه ودفنه ثم قضاء ديونه ثم تنفيذ وصاياه
ثم قسمة الباقي بين ورثته وكتابنا هذا لبيان المواريث فنقول بالله التوفيق يحرم
الارث بقتل ورق واختلاف دين ويستحق برحم ونكاح وولاء والولاء على ضربين
ولاء عتاقة وولاء موالاة ثم السهام في الفرايض ستة وربع وثمن على التضعيف
والتنصيف ثلثان وثلث وسدس كذلك واصحاب هذه السهام الستة اثنا عشر

لهم حال واحدة بينهم لا غير زوج وزوجة ام وجدة اخ واخت لام وستة
لهم حالان بينهم ونصيب اب وجد بنت وبنت ابن واخت لاب وام واخت لاب
فنصيب الزوج النصف مع كل الورثة الا مع الولد او ولد الابن وله معهم الربع
بكل حال ونصيب الزوجة الربع مع كل الورثة الا مع الولد او ولد الابن فلها معهم
الثمن بكل حال واحدة او اكثر يشتركن في ذلك ونصيب الام الثلث مع كل الورثة
الا مع الولد او ولد الابن او الاثنين من الاخوة والاخوات فصاعدا فلها معهم السدس
بكل حال الا في فريضتين زوج وابوان او زوجة وابوان قال الام في هاتين الفريضتين
ثلث ما بقي بعد نصيب الزوج والزوجة وذلك في السلتيات لا في السداسيات ونصيب
الجدة السدس لام كانت او لاب واحدة او اكثر تشتركن في ذلك بعد ان كن مستويات
في الدرجة غير فاسدات والفاسدة هي التي في نسبتها ذكر بين انثيين كام ابي الام
كلهن يسقطن بالام الا بويات خاصة بالاب ونصويرا ربع جدات مستويات
من الصنفين ان يبنى القاعدة الاولى امية على عدد السايل ثم ترتيب الابويات
عليها مثاله ام ام ام الام ام ام ام الاب ام ام ابي الاب ام ام اب اب الاب ونصويرا ربع
جدات ابويات لا غير ان يزيد على عدد السايل ابا ثم ترتيب مثاله ام ام ام ام ام الاب
ام ام ام اب الاب ام ام اب اب الاب ام اب اب اب الاب ثم الامية وان بعدت تشارك
الابوية وان قربت عند الشافعي رحمه الله وعندنا الابوية القربى يحجب الامية البعدى
ولو كانت القربى من جانبه محجوبة فكذلك عند الاكثرين وعند ابي حنيفة رحمه الله
بخلافه ثم ينبغي من جدات الاب لا يرث مع الاب قط ومع الجد يرث واحدة منهن
وهي الاولى في تصويرنا ومع اب الجد يرث ثنتان وهما الاولى في تصويرنا والتي
يليها ومع جد الجد ترث ثلاث وهن الاولى في تصويرنا والتي يليها والتي تلي من

يليها نقش على هذا

ثم الجدة ان كانت ذا

السدس بينهما نصفان وقال محمد رح اثلاثا فصورته امرأة زوجت بنت بنتها

من ابن ابنها فولد لهما ولد فهذه الزوجة ام ام الولد وام اب ابيه فهي ذات

وجهين وام ام ابيه فلها جهة واحدة ونصيب ولد الام السدس ان كان

واحدا او الاثنين فصاعدا الثلث والذكر والانثى فيه سواء ويسقطون ثلاثة اربعة

بالولد وولد الابن وان سفل وبالاب والجد وان علا واما الاب فهو عصبة

الا مع الولد او ولد الابن ويصير ذا سهم وسهمه اليه من كل حال وقد يجتمع

الحالان فيه مثل اب وبنت فالنصف لها والباقي له فرضا وعصوبة واما الجد

فهو كالاب اذا لم يكن الاب الا ثلاث مسائل والرابعة اختلاف زوج وابوان

او زوجة وابوان ففي هاتين الفريضتين ثلث ما يبقى بعد نصيب الزوجة او الزوج

ومع الجد له الثلث كاملا الا في رواية ابي يوسف عن ابي حنيفة رح فان لها ثلث

ما يبقى مع الجد ايضا والثالثة وهي ان الجدة ام الاب لا ترث مع الاب ومع

الجد ترث والرابعة الخلافية وهي ان الاخوة والاخوات لاب ولم او لاب

لا يرثون مع الاب ومع الجد كذلك في قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه وبه

اخذ ابو حنيفة رحمه الله وقال زيد بن ثابت رضي الله عنه يقاسمون الجد

وبه اخذ ابو يوسف ومحمد ومالك والشافعي رحمهما الله وكيفية المقاسمة

على مذهب زيد رحمه الله عنه هي ان الاخوة والاخوات لاب وام اذا انفردوا

عن ذوي السهام فله خير الحالين من المقاسمة ومن ثلث جميع المال ولا ينقص

حقه من الثلث واذا اختلطوا بذوي السهام فله خير احوال ثلاثة مب

المقاسمة ومن ثبت ما بقي ومن سدس جميع المال ولا ينقص حقه من السدس
الا في مسئلة الاكدرية وهي زوج وام وجد واخت لاب وام سميت اكدرية
لانها تكدرت على اصحاب الفرايض وقيل بل تكدرت على زايد مذهبه
قال زيد رضي الله عنه فيما رواه عنه ابنه خارجة للزوج النصف وللام
الثلث وللجد السدس وللاخت النصف ثم يضم الجد نصيبه الى نصيب الاخت
فيقسم انداثلاثا ثلثاه للجد وثلثه للاخت اصلها من ستة وتعول الى تسعة و
تصح من سبعة وعشرين وقال قبيصة بن ذؤيب وابنه قال زيد في الاكدرية
شيئا ولو كان مكان الاخت اخ فلا عول ولا اكدرية ولا ميراث للاخ لان الاخ عصبة و
الاخت صاحبة سهم ولو كان اخا واختا فلا اكدرية ايضا وكذا اذا كانتا اختين
لان حق الام يرد من الثلث الى السدس فلا ضرورة الى اعتبارهما صاحبتي سهم
فيكون للزوج النصف وللام السدس وللجد سهم من ستة والباقي بين الاختين
نصفين او بين الاخ والاخت للذكر مثل حظ الانثيين ثم ولد الاب يعاد ولد
الاب والام في مقاسمة الجد وهو احمد حيث اذا اخرج الجد عن الوسط عاد كل
الى اصله كان لم يكن الجد وصورته جد واخ لاب وام واخ لاب فالمال بينهم اثلاثا
للجد سهم ولكل اخ سهم ثم يسترد الاخ لاب وام ما في يد الاخ لاب ويخرج بغير شيء
جد واخ لاب وام واخوان لاب فللجد هنا الثلث خير والباقي للاخ لاب وام
فقد اتفق الجواب في مسئلتين مع اختلاف التخريج جد واخت لاب وام واخت
لاب فالمال كأنه بينهم ارباعا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم يرد الاخت لاب وام
ما في يد الاخت لاب ويخرج بغير شيء جد واخت لاب وام واختان لاب فالمال بينهم
اخماسا للجد سهمان ولكل اخت سهم ثم يسترد الاخت لاب وام ما في يد الاختين

لاب الى عالم النصف والسدس لهما نصف سهم اصلهما من خمسة يصح من عشرة ولها
السدس مثل ذات السهام الا ان يقع في درجتهن ذكر فيصرن عصبة به او كن
ذوات السهام فللواحدة من الصلب النصف وللسدس فصاعدا الثلثان
ولا يزدن على الثلثين وان كثرن وان كانت واحدة من الصلب ومعها واحدة
من الابن او اكثر فللتي من الصلب النصف وللتي من الابن السدس تكملة الثلثين
وان كانت الثنتين من الصلب فلا شيء للتي من الابن وان لم يكن واحدة
من الصلب فالتي من الابن كالتي من الصلب فلات ساب ابن بعضهن اسفل
من بعض صورته بنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن ابن حملهن العليا
وبعضهن اعليا العليا وسطى العليا اسفل العليا وثلاث بنات ابن ابن ابن
بعضهن اسفل من بعض صورته بنت ابن ابن وبنت ابن ابن ابن وبنت
ابن ابن ابن ابن حملهن الوسطى وبعضهن اعليا العليا الوسطى وسطى الوسطى
اسفل الوسطى وثلاث بنات ابن ابن ابن اخر بعضهن اسفل من بعض صورته
بنت ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن وبنت ابن ابن ابن ابن ابن حملهن
السفلى وبعضهن اعليا السفلى وسطى السفلى اسفل السفلى فالعليا من
الفريق الاول النصف والتي يليها مع العليا من الفريق الثاني السدس تكملة
للثلثين ولا شيء للباقيات وان كان مع البنات بنات علام يورث من حالة
ومن لوقه من لم يستوف فرضه من الثلثين الا يورث من دونه واما الاخوات
مثل ذات السهام الا ان يقع في درجتهن ذكر فيصرن عصبة به واذا كن ذوات
السهام فللواحدة من الاب والام النصف وللسدس فصاعدا الثلثان ولا
يزدن على الثلثين وان كثرن ولو كانت واحدة من الاب والام ومعها واحدة

من الاب او اكثر فللتي من الاب والام النصف وللتي من الاب السدس
تكملة للثلثين وان كانتا اثنتين من الاب والام فلا سهم للتي من الاب
وان كان واحد من الاب والام فلا شيء للتي من الاب وان لم يكن واحد
ولا واحدة من الاب والام فالتي من الاب كالتي من الاب والام ومن يسقط
باربعة بالابن وابن الابن وان سفل وبالاب والجد وان علا وعلى اختلاف قد
مضى ومن مع البنات عصبة لقوله عليه السلام اجعلوا الاخوات مع البنات عصبة
ثم المشتركة ويسمى حمارية وهي زوج وام واخ واخت لاب وام وجوابها عند نا وهو
قول ابي بكر الصديق رضي الله عنه ان للزوج النصف وللام السدس وللاخ
والاخت لام الثلث ثم المالك وبه كان يقول عمر رضي الله عنه حتى قال له اولاد الام
والام هب ان ابانا كان حمارا اما كانت امنا واحدة فتوقف عمر رضي الله عنه وشركهم
في الثلث بينهم بالسوية لا فضل للذكر على الانثى وهو قول عثمان رضي الله عنه
وبه اخذ مالك والشافعي والاوزاعي رحمهم الله واما عصبات فاقربهم الابن ثم ابن
الابن وان سفل ثم الاب ثم الجد وان علا على اختلاف قد مضى ثم الاخ لاب وام ثم الاخ
لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب كذا بنوهما وان سفلوا ثم العم لاب وام ثم العم
لاب ثم ابن العم لاب وام ثم ابن العم لاب كذا بنوهما وان سفلوا ثم عم الاب لاب وام
ثم عم الاب لاب ثم ابن عم الاب لاب وام ثم ابن عم الاب لاب هكذا عمومة الاجداد
وان علوا واولادهم الذكران وان سفلوا ثم المعتق ومعتق المعتق ذكرا كان او انثى
ثم عصبتهما وفيه اختلاف ثم الفرائض بعون الله وحسن توفيقه على محض ذوي السهام
وهم الستة الاول وعلى محض ذوي الحالين وهم الستة الاخر وعلى محض العصبات
وهم هؤلاء ثم الاصول التي منها يصح خرج عدد السهام الستة المفروضة منها سبعة

وبابها التصحيح من اثنين من ثلاثة من اربعة من ستة من ثمانية اثنى عشر
من اربعة وعشرين ثلثة منها تعول من ستة تعول الى عشرة زوجا وشفعاء من
اثنى عشر تعول الى سبعة عشر زوجا الاشفعا من اربعة وعشرين تعول الى سبعة
وعشرين دفعة واحدة وطريقة تخريجها انه متى جاوك من عدد السهام الستة
المتفرقة لحاد احاد فخرج كل جزء بنسبة الا النصف وهو من اثنين ومتى جاوك بثلث
وثلاث يطران كانا من جنس واحد فالاكثر يشملهما ويجزيك وان كانا من جنسين
مختلفين ينظران اختلط النصف من هذا بكل الاخر او بعضه فهو من ستة وان
اختلط الربع من هذا بكل الاخر او بعضه فهو من اثنى عشر وان اختلط الثمن من
هذا بكل الاخر او بعضه فهو اربعة وعشرين بقى الاصل الثامن وهو التصحيح
فلابد له من مقدمة وهى معرفة الوفق بين الحالين المختلفين وهى ان تقسم
الاكثر على الاقل اى يطرح من الاكثر مقدار الاقل من الجانبين حتى اتفقا فى واحد
فان اتفقا فى واحد فلا وفق وان اتفقا فى اكثر فموافقة ففى الاثنين بالنصف وفى
الثلاثة بالثلث والاربعة بالربع هكذا الى العشرة وفى العشرة بالعشر وفى احدى
عشر بجزء من احدى عشر هكذا الى حيث ينتهى الحساب ثم نضعهما الى اخر اجزاء اتفقا
فيه ثم التصحيح اذا انكسر السهام على رؤس طلبنا الوفق بين سهام ورؤس ان لم
يجد اخذنا كل رؤس وان وجدنا اخذنا وفق الرؤس هكذا نفعل بالثانى
والثالث الرابع اخذنا بلا ضرب ثم عمل اخر بين رؤس ورؤس طلبنا الوفق بين
رؤس ورؤس ان لم يجد ضربنا كل احدهما فى كل الاخر هكذا نفعل بالثالث

مما اجتمع فيه فهو مبلغ الرؤس ومجموعها حفظناها الا فرار الانصباء وضربناها

في اصل الفريضة مع عولها ان كانت عائلة فما بلغ فمنها تصح المسئلة ثم نصيب كل
فريق ما هو نصيبهم فنا لابتداء مضروبا فيما ضربنا في اصل الفريضة ونصيب كل واحد
ممن لم ينكسر عليهم ما هو نصيبه في الابتداء في اصل المسئلة واما من انكسر عليهم
فاذا اردنا افراز نصيب واحد منهم نحتاج فيه الى اربع مقدمات الاول ان لوقف
رؤس طايفته او وقفها باخذ سهامهم او وقفها والثانية ان يطلب الوفق بين
حاصل رؤس طايفته وبين حاصل رؤس كل طايفة وراها من انكسر عليهم
فياخذ الوفق من كل موافق والكل من كل مباين والثالثة ان يطلب الوفق
بين ما اخذنا من حاصل رؤس الطوائف سوى الطائفة الموقوفة فيضرب
بعضها في بعض بعد طلب الموافقة والرابعة ان ينظر الى ما اجتمع من حاصل
رؤس الطوايف الموقوفة بعد ضرب بعضها في بعض فيضربه فيما اخذنا من
سهام الطائفة الموقوفة فما بلغ فهو نصيب كل واحد من الفرق الموقوفة هذا
اذا كان الكسر من جانب فان كان من جانبين لا يحتاج الى المقدمة الثالثة وان
كان من جانب واحد يحتاج الى المقدمة الاولى فحسب وان شئت خرجت الانصباء
بطريق النسبة وهي تنسب سهام كل طايفة الى رؤسها وياخذ بتلك النسبة
من مبلغ الرؤس فما حصل فهو نصيب كل واحد من تلك الطائفة وان شئت
نسبت الى رؤس طائفة واحد منها واخذت من مبلغ الرؤس بتلك النسبة
وضربته في سهامهم فما خرج فهو نصيب كل واحد منهم ثم اذا اردت قسمة
التركة فاضرب سهام كل وارث في التركة ثم اقسم ما اجتمع على ما صحت منه
الفريضة فما يخرج بسهم فهو نصيبه ومن صولح على شيء تاخذه بمبرائه ما سقط
سهامه من الفريضة ثم اقسم باقي التركة على سهام الغرماء ثم الرد وهو ما اعطينا

دوى السهام سهامهم لا مستحق له يرد عليهم فقد رمها مهم الا الزوج والزوجة
وهذا قول عمر وعلي رضي الله عنهما وبه اخذ علماؤنا رحمهم الله وقال زيد رضي
بوضع الفاضل في بيت المال وبه اخذ المالك والشافعي رحمهم الله والاصل
في تصحيح مسائله انه اذا لم يكن في المسئلة من لا يرد عليه والقسمة على سهامهم
من يرد عليهم وان كان فيهم من لا يرد عليه اعطينا نصيبه من اقل مخارجه ثم
نظرنا الى الباقي ان استقام على سهام من يرد عليهم فيها والا ضربنا سهام من
يرد عليهم في مخرج نصيب من لا يرد عليه فما بلغ منها يصح السهام فان وقع
الكسر جعل ذلك بالسبيل ما قدمنا وان كان من يرد عليهم صنفا واحدا فهم ورثة
العصبات طريق اخرى تصحيح المسائل الردية هو ان تصحح فريضة من يرد عليهم
كما لو انفرد واو يعطى من لا يرد عليه نصيبه وتصحح عليه ثم ينظر الى الباقي بعد
نصيب من لا يرد عليه من تصحيحه وان استقام على سهام من يرد عليهم فيها
والا طلبنا الوفق بين تصحيح من يرد عليهم وبين الباقي بعد نصيب من لا يرد عليهم
من تصحيحه ان لم نجد ضربنا كل تصحيح من يرد عليهم في مبلغ تصحيح من لا يرد عليه
فما بلغ منها يصح المسئلة نصيب من لا يرد عليه مضروب في تصحيح من يرد
عليهم او في وفقه ونصيب كل واحد ممن يرد عليهم مضروب في الباقي ونصيب
من لا يرد عليه من تصحيحه او في وفق ذلك ثم المناسخة ومسائلها على تصحيح
وهو ان تصحح فريضة الميت الاول على ورثته ويحفظ من ذلك ما اصاب الميت
الثاني ثم تطلب الوفق ثم تصحح فريضة الميت الثاني على ورثته ثم تطلب الوفق بين ما
في يده وتصحيحه ان لم يجد ضربنا كل هذا التصحيح في كل التصحيح الاول وان
وجد ضربنا وفق هذا التصحيح في كل التصحيح الاول ثم نبدي بالقسمة فمن

كان له نصيب من الفريضة الاولى فمضروب في الفريضة الثانية ومن له نصيب من
الفريضة الثانية فمضروب في نصيب الميت الثاني ومن كان له نصيب من الفريضتين
فماله من الفريضة الاولى فمضروب في الفريضة الثانية وماله من الفريضة الثانية
فمضروب في نصيب الميت الثاني هذا اذا عدم الوفق اما اذا وجد الوفق فيضرب في
مواضع المضروب في وفقها ويحفظ من ذلك ما اصاب الميت الثالث بطلب الوفق
ثم تصحح فريضة الميت الثالث على وفقه ثم تطلب الوفق بين ما في يده وتصحيحه ان لم
نجد ضربنا كل هذا التصحيح في كل التصحيحين الاولين وان وجدنا ضربنا وفقه
يتسدى بالقسمة ويثنى ويثلث ويربع ويخمس وعلى هذا جميع هذا الوجه وقياسه
بالله التوفيق ثم يجب ان يعلم ان المواضعة انما تقع فيما تناتج وثمرات واما غيرها
مسئلة من المناسخة او غيرها واعطينا لكل ذي حق حقه واوفيناه حقه ثم اتينا
الاصبا كلها يوفق بعضها بعضا فجزء من الاجزاء الصحيحة فمن ثمرة هذه الموافقة
ان يقتصر من كل نصيب على جزء الوفاق وتخرج المسئلة من وفقها وعلى هذا يدور
كثير من المسائل فاحفظها والله اعلم فصل في ذوي الارحام وهم خمسة اصناف
اولهم اولاد البنات واولاد بنات الابن والثاني الجدود الفاسدة والجدات الفاسدة
والثالث اولاد الاخوات لاب وام او لاب واولاد الاخوة والاخوات لام وبنات الاخوة والاخوات
الاخوال والخالات والعمات كلهن والاعمام لام وبنات الاعمام واولاد هؤلاء والخامس
عمات الاباء والامهات واخوالهم وخالاتهم واعمام الاباء لام واعمام الامهات
كلهم واولاد هؤلاء واولاهم الميراث اولهم ثم ثانيهم ثم ثالثهم ثم رابعهم ثم خامسهم في
رواية عن ابي حنيفة رحمه الله وعليه الفتوى وروي عن ابي حنيفة رحمه الله ان الجد الفاسد
اولى بالمال من اولاد البنات وقال ابو يوسف ومحمد رحمهم الله اولاد الاخوات

وبنات الاخوات وبنات الاخوة اولى من الجد الفاسد ان الام وكل واحد اولى
من ولد، وولد، اولى من ابويه عند هما وهم لا يرثون مع ذي سهم ولا عصبة سوى
احد الزوجين فصل في الصنف الاول ما ولا لهم بالميراث اذ بهم فان استووا في
القرب فولد الوارث اولى واختلفوا في ولد ولد الوارث والصحيح انه ليس باولى
بنت البنت اولى من بنت بنت البنت الا انها اقرب بنت بنت الابن اولى
من بنت بنت البنت الا انها اولى الوارث بنت بنت البنت وبنت بنت
بنت الابن فالمال بينهما في الصحيح والقسمة على ابدانهم ان اتفقت اصولهم
وان اختلفت فكذلك عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة وعند محمد رحمهما
الله وهو اسهم الرواسي عن ابي حنيفة رحمه الله القسمة على اول خلاف مع اعتبار
قسمة الاصول في الفروع واعتبار عدد الفروع في الاصول ثم كل شيء حصلته لاصل
ينقل ذلك الى فرعه مثاله بنت ابن بنت وبنت بنت بنت فعند ابي يوسف رحمه الله
المال بينهما نصفان باعتبار الابدان وعند محمد رحمه الله اثلاثا سهمان لبنت ابن
البنت وسهم لبنت بنت البنت كانه مات عن ابن وبنت فيقسم المال بينهما اثلاثا
ما اصاب بنت الابن فلولدها وما اصاب بنت البنت فلولدها هاهنا ابن بنت
وبنت بنت بنت فعند ابي يوسف رحمه الله المال بينهما اثلاثا باعتبار الابدان
وعند محمد رحمه الله خمس المال لبنت بنت البنت واربعة اخماسه لبنت ابن البنت
كانه مات عن ابن بنت وبنت بنت بنت فيقسم المال بينهم اخماسا ثم ما اصاب بنت
البنت فلولدها وما اصاب ابن البنت فلولدها هاهنا اصولا اعتبار عدد الفروع في
الاصول والاول اعتبار قسمة الاصول في الفروع بنت ابن بنت وابن بنت بنت حصل
لابي يوسف رحمه الله ثلث المال لبنت ابن البنت وثلثاه لابن بنت البنت اخماسا

ثم بدان دون الاصول وعند محمد رحمه الله ينعكس الجواب فان بنت البنت
له ثلث المال وبنت ابن البنت لها الثلثان او هو يعتبر الاصول دون الابدان
وان اختلف بطن ثم اختلف بطن فعلى قول ابي يوسف رح يعتبر الابدان وعند محمد
رحمه الله يقسم على اول بطن اختلف ويجعل من يدلي بالذكر فريقا على حدة ومن
يدلي بالانثى فريقا على حدة ثم يقسم على الثاني ثم على الثالث الى ان ينتهي مثاله
بنت بنت بنت وبنت ابن بنت وابن ابن بنت فعند ابي يوسف رحمه الله يعتبر
الابدان وعند محمد رح خمس المال لبنت بنت البنت وثلثا اربعة الاخماس لابن
ابن البنت وثلث اربعة الاخماس لبنت ابن البنت ولو كان معهم ابن بنت بنت
ايضا فعند محمد رحمه الله ثلث الثلثين لبنت ابن البنت وثلثا الثلثين لابن
ابن البنت وثلث الثلث لبنت بنت البنت وثلثا الثلث لابن بنت البنت وكذا
البنات اذا كانت قرابته من جهتين قال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله من كان
له قرابتان من ذوي الارحام يرث من القرابتين جميعا وهو رواية عن ابي يوسف رح
وعنه انه لا يرث الا من جهة واحدة كما في الحدة ذات جهتين عنده مثاله
ابن ابن بنت هو ابن بنت بنت وبنت بنت بنت صورته رجل له بنتان
ماتتا وخلفت احدهما ابنا والاخرى بنتا فتزوج الابن البنت فولدت له
ابنا ثم تزوجها رجل اخر فولدت له بنتا فالمولود اولا ابن ابن بنت هو ابن
ابن بنت بنت والمولود ثانيا بنت بنت بنت فلو مات الزوجان ثم مات
الجد فعند ابي يوسف رحمه الله في رواية المال بينهما اخماسا خمس المال
لبنت بنت البنت واربعة اخماسه لذي القرابتين لمكان الذكورة وسهم
لبنت بنت البنت وعند محمد رحمه الله سدس المال لبنت بنت البنت وخمسة

اسداسه لذى القرابتين والله اعلم فصل في صنف الثاني وهم الجدود
الفاسدة والجدات الفاسدات اولاهم بالميراث اقربهم الى الميت فان
استووا في القرب فمن يدلي بوارث فهو اولى عند البعض ولا تفضيل عند
آخرين وان استووا في القرب وليس فيهم من يدلي بوارث نظر فان كانوا من جانب
من جانب الاب او من جانب الام واتفقت صفة من يدلون بهم فالقسمة على
ايديهم اذا كانوا ذكورا او اناثا فبالسوية وان كانوا مختلطين فللذكر مثل حظ
الانثيين وان اختلفت صفة من يدلون بهم يقسم على ادنى بطن الى الميت اختلف
كما في الصنف الاول وان كانوا من جانبين يجعل الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة
الام ثم ما اصاب كل فريق يقسم فيما بينهم كما لو انفردوا مثاله ابوا ام ابي الاب فهما
جدان من قبل الاب وابوا ام ابي الام وابوا ام الام فهما جدان من قبل الام فيقسم
المال اولا اثلاثا ثلثاه لقرابة الاب والثلث لقرابة الام ثم ما اصاب قرابة الاب
يقسم اثلاثا ثلثاه لجده من قبل ابيه وهو ابوا ام ابي الاب وثلثه لجده من قبل امه
ابوا ام الاب وما اصاب قرابة الام فكذلك ثلثاه لجدها من قبل ابيها وهو
ابوا ام ابي الام وثلثه لجدها من قبل امها وهو ابوا ام الام وهذا الجواب
على قول من لا يعتبر الادلاء بالوارث فاما من يعتبر الادلاء به فيجعل المال كله
للجد المذكور اولا وهو ابوا ام ابي الاب فصل في الصنف الثالث فالكلام في
اولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب وام ان اولاهم اقربهم وعند الاستواء في القرب
من كان ولده الوارث اولى والقسمة على ايديهم ان اتفقت اصولهم وان اختلفت
فهو على اختلاف قد مر في الصنف الاول مثاله بنت الاخت اولى من بنت بنت
الاخت لانها اقرب بنت ابن الاخ اولى من بنت بنت الاخ لانها ولد الوارث

بنت اخت وابن اخت فالمال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين بنت ابن اخت و
ابن بنت اخ وبنت بنت اخ فعند ابي يوسف رحمه الله يعتبر الابدان وعند محمد
رحمه الله خمس المال لبنت ابن الاخت وثلثا اربعة الاخماس لابن بنت الاخ
وثلث اربعة الاخماس لبنت بنت الاخ ابن اخت لاب وام وبنت اخ لاب وام
فابو يوسف رحمه الله يعتبر الابدان دون الاصول فعنده ثلث المال لبنت
الاخ لاب وام وثلثاه لابن الاخت لاب وام ومحمد رحمه الله يعتبر الاصول دون الابدان
فعنده ثلث المال لابن الاخت لاب وام وثلثاه لبنت الاخ لاب وام والكلام
في اولاد الاخوات وبنات الاخوة لاب كالكلام في القربى الاول عند عدمهم واما
الكلام في اولاد الاخوة والاخوات لام فهم وان اولاهم اقربهم ولا يفضل الذكر على الانثى
الا في رواية شاذة عن ابي يوسف رحمه الله مثاله بنت اخ لام وابن اخت لام فعندهما
المال بينهما كالاصول بنصفان وعند ابي يوسف رحمه الله على تلك الرواية اثلاثا بخلاف
الاصول واذا اجتمع ثلاثة اولاد اخوات متفرقات او ثلاث بنات اخوة متفرقين و
استووا في القرب والدرجة فعند ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة
رح يعتبر الاصول مثاله بنت اخت لاب وام وبنت اخت لاب وبنت اخت لام
فعند ابي يوسف رح المال كله لبنت الاخت لاب وام وعند محمد رحمه الله خمس
المال لبنت الاخت لام وخمسه لبنت الاخت لاب وثلاثة اخماسه لبنت الاخت
لاب وام بنت الاخ لاب وام وبنت الاخ لاب وبنت اخ لام فعند ابي يوسف رح
المال كله لبنت الاخ لاب وام وعند محمد رحمه الله سدس المال لبنت الاخ
لام الباقي لبنت الاخ لاب وام واذا اجتمعت ثلاث بنات اخوات متفرقات و
ثلاث بنات اخوة متفرقين فعند ابي يوسف رح المال كله بين بنت الاخ لاب

وام وبين بنت الاخت لاب وام نصفان وعند محمد رح ثلث المال بين
بنت الاخ لام وبين بنت الاخت لام نصفان وثلثا المال بين بنت الاخ لاب وام
وبين بنت الاخت لاب وام اثلاثا كما في الاصول وكذا الاخوة والاخوات اذا
كانت قرابته ذات جهتين فهو على اختلاف قد من في الصنف الاول مثاله
ابن اخ لام وهو ابن اخت لاب وبنت اخت لاب وام فعند ابي يوسف رحمه الله
المال كله لبنت الاخت لاب وام وعند محمد رحمه الله المال كله على خمسة
سهم ثلاثة اخماسه لبنت الاخت لاب وام وخمساه لابن الاخ لام الذي هو
ابن الاخت لاب فصل في الصنف الرابع وهم اولاد الاعمام لام ومن في معناهم
من كل لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان اولى ممن كان لام مثاله عمة لاب وام
اولى من العمة لاب والتي من الاب اولى من التي لام خالة لاب وام اولى من خالة
لاب وخال لاب اولى من خال لام وانما يعتبر هذا الترجيح في جنس واحد ولا يعتبر
في جنسين الا في رواية شاذة عن ابي يوسف رحمه الله ومثاله عمة لاب وام وخالة
لاب المال بينهما اثلاثا ثلثاه للعمة وثلث للخالة وعند ابي يوسف رحمه الله على
تلك الرواية المال كله للعمة واذا اجتمع العمات والاخوال والخالات فالثلثان
للعمات بينهن بالسوية والثلث للاخوال والخالات بينهم للذكر مثل حظ
الانثيين والكلام في اولاد عولاء وبنات الاعمام ان اولاهم اقربهم وان استووا
في القرب فمن كان لاب وام اولى ممن كان لاب ومن كان لاب اولى ممن كان لام
ثم ولد الوارث اولى بان كان احدهما ولد الوارث غيره ذو قرابة واحدة والآخر
ولد ذي الرحم لكن ذا قرابتين اختلفوا فيه والصحيح ان ذا قرابتين اولى مثاله
بنت ابن عم لاب وابن ابن عمة لاب وام فالثاني اولى فصل في الصنف الخامس

وهم اقرباء الابوين او لانهم اقربهم مثاله عمة الاب اولى من عمة الجد لانها اقرب
واذا اجتمعت قرابتا الاب وقرابتا الام فالثلثان لقربتي الاب والثلث لقربتي
الام ثم ما اصاب قرابتي الاب يقسم بينهم اثلاثا ثلثاه لقرابة من قبل ابيه والثلث
لقرابته من قبل امه وما اصاب قرابتي الام فكذلك ثلثاه لقرابتها من قبل ابيها
والثلث لقرابتها من قبل امها مثاله عمة الاب وخالته وعمة الام وخالتها والكلام
في اولاد هؤلاء كالكلام في اولاد البنات واولاد الاخوات يتفقون ويختلفون فصل في
لواحق الكتاب وقد ذكرنا ان الولاء على الضربين ولاء عتاقة وولاء موالاة فمولى
العتاقة كل من اعتق عبدا او مات عن مدبر وخرج من الثلث او مات عن ام ولد
او استسعى في كتابة عبد او ملك ذا رحم محرم منه فعتق عليه فانه يكون مولى له يرثه اذا
مات ولا يرث المعتق منه وان اعتقه على ان لا ولاء له فالشرط باطل والولاء ثابت والولاء
لا يورث ويكون لاقرب عصبة المعتق مثاله مات المعتق عن ابن وبنت فالولاء كله
للابن وان مات عن ابن واب فالولاء كله للابن عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
رحمه الله سدس المال الولاء للاب والباقي للابن وان مات عن جد واخ فالولاء
كله للجد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الولاء بينهما نصفان وعند الشافعي
الولاء كله للاخ في اصح قوله كل مملوك عتق على ملك مالكه لا يتحول ولاؤه عنه ايدا مثل
رجل زوج امته من عبد غيره ثم اعتق امته فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر ثم اعتق
العبد لا يجر ولاء الولد الى نفسه لانه عتق على ملك معتق الام ولو جاءت بولد لتمام
ستة اشهر فصاعدا ثم اعتق العبد جر ولاء الولد الى نفسه وليس للنساء من الولاء
الا ما اعتقن او اعتق من عتق او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن
او جر ولاء معتقهن واما مولى الموالاة مجهول النسب اذا قال لآخر انت مولاي ترثني

اذا مات ويعقل عني اذا حييت وقال الآخر قبلت صح عند ما ويكون العاقل مولى
له يرثه اذا مات ويعقل عنه اذا جنى وان شرطا من الجانبين معلقا شرطا ويدخل
في هذا العقد اولاده الصغار ومن تولد له بعد ذلك وكذلك المرأة اذا عقدت
عقد الموالاة صح عند ابي حنيفة رحمه الله والعاقد يستحق ما لم يعقل عنه هذا
القاتل والقاتل يستحق ولا ان يرث بولاية ومولى الموالاة مؤخر عن ذوي الارحام
مقدم على بيت المال ويرث مع احد الزوجين والرق من اسباب الحرمان واما
كتابة القن ان تصاكا في المدبر والمكاتب اذا مات عاجزا فهو عبد وان مات عن وفاء
عن مولود في الكتابة يؤدي كتابة ويحكم بحريته في اخر جزء من اجزاء حيوته فيصير
انه مات حرا والمستسعى بمنزلة حر مديون عند عامة علمائنا رحمه الله فهو عبد
يسعى فيما بقي عليه درهم هذا اذا كان يسعى لفكاك رقبته كمعتق البعض اما اذا كان يسعى
بحق رقبته كالعبد المرهون اذا اعتقه الراهن فهو بمنزلة الاحرار يرث ويورث
بعده والقتل من اسباب الحرمان وكل قتل يتعلق به وجوب القصاص او الكفارة فانه
مانع للميراث وكل قتل لا يتعلق به وجوب القصاص ولا الكفارة فانه لا يمنع الارث اما
القتل الذي يتعلق به وجوب القصاص فهو ان يقتل مورثه عمدا بالحديد او بما يعمل
عمل الحديد واما الذي يوجب الكفارة فهو ان يقتله بالمباشرة خطأ او اوطأه وهي
نائمة او انقلب في النوم على مورثه فقتله او سقط عليه من السطح فقتله او مستقبلا
من يد عليه فقتله فهذا كله قتل بطريق المباشرة يجب فيه الكفارة ويوجب حرمان
الميراث ان كان مورثا والوصية ان كان اجنبيا واما القتل الذي لا يتعلق به وجوب
القصاص ولا الكفارة فهو ان الصبي والمجنون اذا قتل مورثه بالسبب كما اذا اشرع
جناحا على قارعة الطريق فسقط على مورثه فمات او حفر بئرا على قارعة الطريق فوقع مورثه

فيها فمات او القى حجرا على قارعة الطريق فتعقل به مورثه فمات او صب الماء او بالة
او توضاء فانزلق به المورث فمات او ساق دابة او قادها فاوطاءت مورثه فماتت
او قتله قصاصا او رجما او دفعا للقتال او كان مكرها على قتله او سقط حائطه المائل على
مورثه بعد ما اشهد عليه فمات او وجد مورثه قتيلا في داره فانه يجب القسامة
والدية على العاقلة فلا يمنع الارث وكذا العادل اذا قتل الباغي وهو مورثه لم يمنع
الارث في هذه الموضع وان باشره لانه لا يجب القصاص ولا الكفارة واما اذا قتل
الباغي العادل وهو مورثه فهذا على وجهين ان قال قتلته وانا على الباطل والآن
ايضا على الباطل فانه لا يرثه بالاجماع وان قال قتلته وانا على الحق والآن ايضا
على الحق يرثه في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله لانه قتل لا يوجب القصاص ولا الكفارة
وعند ابي يوسف لا يرثه لانه قتل بغير حق الابن اذا قتل اباه عمدا او خطأ لا يرث
لانه يجب القصاص في العمد والكفارة في الخطاء وكذا الاب اذا قتل ابنه خطاء يمنع
الارث وهذا لا يشكل لان الكفارة تجب بقتله اياه خطاء اما اذا قتله عمدا فانه
يوجب حرمان الميراث ايضا وان كان لا يجب به القصاص ولا الكفارة وهذا يشكل
على الاصل الذي ذكرنا الا ان يقول وجب القصاص ههنا لكنه سقط لحرمة الابوة
الاب اذا ادب ابنه بان اجترم جريمة تستوجب ادبا او غيرها وعنف في الضرب فمات يوجب
حرمان الميراث وعند ابي يوسف رح لا يوجب المعلم اذا ادب ولد انسان وهو مورثه
فمات لا يوجب حرمان الميراث وكذلك الاب اذا قطع فرج ابنته او ختنه او حجمه من
غير ان يتعنف في ذلك فمات والزوج اذا عزر زوجته بان لم تطعه في الفراش فماتت
فانه يوجب حرمان الميراث الكفر كله ملة واحدة عندنا يرث بعضهم بعضا فالنصراني
يرث اليهودي واليهودي يرث المجوسي الا اذا كانت دورهم مختلفة متباينة مثل

نصرانيا مات وله ابن في الروم وابن في المسلمين لا يرث واحد منهما ولو مات مسلم
وله ابن مسلم في المسلمين فانه يرث لانه لم يتباين الدار حكما والمرتد لا يرث
من واحد وكذا المرتدة وهل يرث المسلم منه قال ابو حنيفة رحمه الله ان كان
كسبا اكتسبه في حالة الردة يكون فيئا وان كان كسبا اكتسبه في حالة الاسلام
يكون لورثته المسلمين وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الكسبان لورثته
المسلمين وقال الشافعي رحمه الله الكسبان جميعا فيء فان الحق بدار الحرب فرتدا
يقسم القاضي ماله بين ورثته كانه مات المجوسي يرث بالنسب والولاء وبنكاح
يقر عليه بعد الاسلام والنسب فيما بينهم يثبت بالانكحة الفاسدة ومن
يدلي الى الميت بنسبين ان كان احدهما لا يحجب الآخر ورث بهما جميعا وان كان
يحجب ورث بالحاجب مثاله اذا ترك ابني عمة واحدهما اخ لام فلهذا السدس
بالفرض والباقي بينهما بالعصوبة لان احدى جهتي قرابته لا يحجب الجهة الاخرى
فورث بهما وان ترك بنتي خالته واحدهما اخته لابيه فلها المال كله فرضا ورد
لان احدى جهتي قرابتها يحجب الاخرى فورثت بالحاجبة ثم المحجوب عن الميراث
يحجب غيره كمن مات له ابوان واخوان ناخواه يردان الام من الثلث الى السدس
وان كانا لابوين او احدهما بالاب محجوبان والمحروم عن الميراث لا يحجب كالمحروم بالقتل
او الرق او اختلاف الدين لا حجب الحرمان ولا حجب النقصان الا في قول عبد الله
بن مسعود رضي الله عنه فانه يفتي فيما زعم النخعي رحمه الله ان المحروم لا يحجب
حجب الحرمان ولكنه يحجب حجب النقصان وعنده تعول المسئلة الى احد وثلثين
بناء على هذا الاصل صورتها زوجة وام واخوان لام واخوان لاب وام وابن هو
محروم باحد اسباب الحرمان فعند عامة الصحابة رحمهم الله تعول هذه المسئلة

الى تسعة عشر واصلها من اثنى عشر لان الزوجة فرضها الربع عندهم اذا لا ابن المحروم
لا ينقصها حقها وعند ابن مسعود رضى الله عنه اصلها من اربعة وعشرين لان
الزوجة فرضها الثمن عندنا اذا لا ابن المحروم ينقصها حقها فعالت الى احد وثلاثين
المفقود لا يرث ولا يورث عنه ما لم يثبت موته ببينة او بمضى مدة يعلم يقينا انه
لا يعيش اكثر من ذلك ووقت ذلك ابو حنيفة رحمه الله فى رواية الحسن عنه مائة
وعشرين سنة من وقت ولادته وعند ابى يوسف رحمه الله مائة وقال بعضهم
بتسعين وبعضهم بسبعين وقال بعضهم موكول الى رأى القاضى فاذا مضت تلك
المدة ورثه من كان حيا من ورثته ولا يرثه من مات قبل مضى المدة ولو مات
مورثه فى خلال فقده وله وارث سواه ان كان لا يحجب لكنه ينتقص حقه يعطى
اقل النصيبين ويوقف الباقى وان كان يحجب به لا يعطى اصلا ويوقف للحمل نصيب
اربعة بنين عند ابى حنيفة وعند محمد رحمه الله ميراث اثنين وهو رواية عن ابى
يوسف رح وعنه انه يوقف ميراث ابن واحد وعليه الفتوى ولو كان معه وارث
آخر لا يسقط بحال ولا يتغير به يعطى كل نصيبه وان كان ممن يسقط به لا يعطى اصلا
وان كان ممن يتغير يعطى اقل ميراث ولد اللعان من جهة الام لا غير وانها كسائر
الامهات ولا يكون عصبة لا يورث بين البراءة والحمل فى الحكم ويجعل كانهم ماتوا معا
الخنثى يرث من حيث يبول فان بال منهما فالحكم للاسبق وان كانا معا فهو مشكل
عند ابى حنيفة رح وعندهما يعتبر الاكثر وان استويا فهو مشكل عندهما ايضا ثم الخنثى المشكل
يرث النصيبين وهو نصيب البنت عند عامة الصحابة رض الا ان يكون اسوأ حاله ان يكون
ذكرا وبه قال ابو حنيفة رح وقال الشعبى رح يعتبر فيه الحالان حالة الذكورة وحالة الانوثة
بيانه اذا مات الرجل عن ابن وولد خنثى قال ابو حنيفة رح ثلث المال للابن والثلث

للحسن واختلف ابو يوسف ومحمد على قول الشعبي وبالمجيد للحسن خمسة
من اثنى عشر وللاس الميس سبعة وقال ابو يوسف رحمه الله للحسن ثلاثة من
سبعة وللاس الميس اربعة والله اعلم بالصواب ويجري كل منهم وتياب وطريق
المعرفة ما هو الاول مما اعطاه ابو يوسف ومحمد رحمهما الله ان يضرب الثلاثة التي
اعطاه ابو يوسف في الاثني عشر يخرج ما يعطيه منه محمد والخمسة التي يعطيه
منها محمد في سبعة يخرج ما يعطيه منه ابو يوسف فيكون الاول ستة وثلثين
والثاني خمسة وثلاثين وستة وثلاثون ثلاث مرات اثنا عشر يعطيه محمد من كل اثنى
عشر خمسة فصارت جملة ما يعطيه محمد خمسة عشر ستة وثلثين وخمسة
وثلثون خمسة مرات سبعة يعطيه ابو يوسف رحمه الله من كل سبعة ثلاثة فخمس
مرات ثلاثة خمسة عشر يعطيه ابو يوسف رحمه خمسة عشر من خمسة وثلثين ومحمد
رحمه من ستة وثلثين وخمسة عشر من خمسة وثلاثين اكثر منهما من ستة وثلثين هكذا
مرضوبة كلها في هذا نوع تعسر وتكسر والاوضح الاسلم ان يقول ما ضرب يخرج
ما يعطيه منه ابو يوسف رحمه الله وذلك سبعة في يخرج ما يعطيه منه محمد رحمه وذلك
اثنا عشر الجملة بعد الضرب اربعة وما بين ما يعطيه من عدد المبلغ بعد الضرب بالطريق
الذي ذكرنا في المناسخات لامرار الاصل اعني خمسة وثلاثين واضربها فيما ضربت السبعة
فيه وذلك اثنى عشر وثلاثة فاثنا عشر ستة وثلاثون هذا هو الذي يعطيه ابو يوسف
رحمه الله من اربعة وثلاثين ثم اضرب خمسة في السبعة التي ضربت الاثني عشر يبقى
بعد خمسة وثلاثين هذا هو الذي يعطيه محمد رحمه هكذا يصح في بعض نكرى بتسهيل
الله تعالى وتيسيره وهو الميسر لكل عسير يوم المولى ونعم الوكيل والله اعلم الفصل الثامن
والثلثون في مسائل اجراء كلمة الكفر على اللسان مع علمه انها كفر وغير علمه في الخطاء

في ذلك وفي حديث النفس بالكفر والرضى به وما يتصل بذلك ذكر في الذخيرة ان
تعليم صفة الايمان للناس وبيان خصائص مذهب اهل السنة والجماعة من
اهم الامور والسلف رحمهم الله في ذلك تصانيف ومختصره ان يقول ما امر به الله تعالى
وبه قبلته وما نهانا عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر به بلسانه كان
ايمانه صحيحا وكان مومنا بالكل وفيه اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايماني ام لا فهذا
خطاء الا اذا اراد به نفي الشك لكن يقول لشيء نفيس لا ادري ايرغب فيه احد ام لا
ومن شك في ايمانه او قال انا مومن ان شاء الله فهو كافر الا اذا اقر بها فقال لا ادري
اخرج من الدنيا مومنا ام لا فح لا يكون كفرا وقد صح عن كثير من السلف انهم
يستثنون في ايمانهم وانما كانوا ذلك منهم لما جاء في صفة المؤمن في الاخبار كقوله
عليه السلام المومن من امن الناس شره المؤمن من امن جاره بوائقه المؤمنون
هينون لينون المؤمن الف مالوف لا خير فيمن لا يالف ولا يؤلف المسلمون من سلم المسلمون من يده ولسانه وليس
بمؤمن من بات شبعان وجاره طاو والايمان بضع وسبعون شعبة ادناها اماطة
الاذى عن الطريق المومن من اجتمع عنده كذا وكذا خصلة فمن استثنى من المتقدمين
فانما استثنى على انه لم يعرف ذلك من نفسه لا انه شك في ايمانه ومن قال بخلق
القران فهو كافر وكذا من قال بخلق الايمان فهو كافر وروي عن بعض السلف انه
روى عن ابي حنيفة رحمه الله ان الايمان غير مخلوق وسئل الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمه الله عن الصلوة خلف من يقول بخلق الايمان قال لا تصلوا
خلفه وذكر ابو سهل بن عبد الله وهو ابو سهل الكبير عن كثير من السلف
ان من قال القران مخلوق فهو كافر ومن قال الايمان مخلوق فهو كافر وحكي عنه
انه وقعت هذه المسئلة بفرغانة فاتى محضر منها الى ائمة بخارا فكتب فيه الشيخ

الامام ابو بكر الحامد والشيخ ابو حفص الزاهد والشيخ الامام ابو بكر الاسماعيلي
رحمهما الله ان الايمان غير مخلوق ومن قال بخلقه فهو كافر وقد اخرج كثير
عن الناس من بخارا منهم محمد بن اسماعيل صاحب الجامع لسبب قولهم
الايمان مخلوق ومن اعتقد ان الايمان والكفر واحد كان كافرا ومن لا يرضى
بالايمان فهو كافر ومن قال لا ادري صفة الايمان فهو كافر وذكر شمس الائمة
الحلواني رحمه الله هذه المسئلة وبالغ فيها وقال هذا رجل ليس له دين ولا صلوة
ولا صوم ولا طاعة ولا نكاح ولا ولد اولاد الزنا فاستدل على مسئلة ذكرها محمد رحمه الله
وصورتها قال اليهودي او نصراني بيف دينك فقال لا ادري قال محمد رحمه الله
هو ليس بيهودي ولا نصراني وحكمه حكم المرتد وقال في الجامع مسلم تزوج نصرانية
صغيرة ولها ابوان نصرانيان فكبرت ولا تعقل دينا من الاديان ولا تصفه
وهي غير معتوهة فابواها يهودان من روحها ومعنى قول محمد رحمه الله لا تعقل دينا
لا تعرف نقلها ومعنى قوله لا تصفه لا تعبر بلسانها وهذا لانه لم يبق لها دين
الابوين لزوال التبعية ولم تظهر لها جهة الاصالة فكانت جاهلة ليست لها
ملة مخصوصة وهي شرط للنكاح ابتداء وبقاء وكذلك الصغيرة المسئلة اذا بلغت
عاقلة غير معتوهة وهي لا تعقل الاسلام ولا تصفه ثابت من روحها ومحمد رحمه الله
سمى هذه مرتدة في الكتاب لا حكما باسلامها بطريق التبعية والا لكان حكمنا
بكفرها لا كانت مرتدة ولم يذكر في الكتاب انها اذا بلغت فعرفت الاسلام بان قالت
انا اعقل الاسلام واعرفه وافر به وصفه لكن لم اصفه انها هل تبين من
روحها قالوا يجب ان يكون فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله على قول من يشترط
الاقرار باللسان ليصير مسلما تبين من روحها وعلى قول من لا يشترط الاقرار

بالبيان لا تبين من زوجها وكذلك لم يذكر في الكتاب انها اذا قالت انا اعقل
الاسلام واعرفه ولكن لا اقدر على وصفه هل تبين من زوجها قالوا يجب ان يكون
فيه هذا الاختلاف وفي فتاوى النسفي سئل عن امرأة قيل لها توحيد محمد وانى
فقالت لا فقال ان ارادت انها لا تحفظ التوحيد الذي يقرأه الصبيان في المكتب لا يضر
وان ارادت انها لا تعرف وجود الله تعالى فليست بمؤمنة ولا يصح نكاحها وعن حماد
بن ابي حنيفة رحمه الله ان من مات ولم يعرف ان له خالقا وان الله دار غير هذه الدار وان الظالم حرام لم يؤمن
انتخبت هذه الجملة من سير المحيط ومن اتى بلفظة الكفر مع علمه انه كفر ان كان من اعتقاده لا شك انه يكفر وان
يستقمه او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فقد كفر عند عامة
العلماء رحمهم الله ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ
بلفظ اخر فجرى على لسانه لفظة الكفر بحق ان اراد ان يقول بحق انك تو خدائى وما بدكان
تو جرى على لسانه على العكس لا يكفر وفي الاجناس عن محمد رحمه الله نصا ان من اراد
ان يقول اكلت فقلت انك كفرت انه لا يكفر قالوا وهذا محمول على ما بينه وبين الله
تعالى فاما القاضي فلا يصدقه ومن اضمر الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا
وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر انما يعرف بما ينطق
به فاذا نطق بالكفر كان كافرا عندنا وعند الله تعالى كذا ذكره صاحب المحيط رحمه الله
فيه ومن قال ان كان غدا كذا فانا كافر قال ابو القاسم رحمه الله هو كافر من ساعته
وفي سير الاجناس من عزم على ان يامر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة
الكفر وضحك به غيره يكفر الضاحك ولو تكلم بها مذكر وقبل القوم ذلك منه فقد
كفروا والراضي يكفر نفسه كفر بالاتفاق فاما الراضي يكفر غيره فقد اختلفوا فيه وفي
السير الكبير مسئلة تدل على ان الراضي يكفر غيره ليس بكفر وصورتها المسلمون

ما حدوا أنه أرجأوا أن يسلم فعلوا أي شدة فإنه نسي كيلا يسلم أو ضربوا
حتى يسلم بالضرب فلم يسلم فقد أساؤا في ذلك ولم يفعل فقد كفروا وأساؤا عن
الأئمة السرخسي رحمه الله أن هذه المسألة لا تصلح دليلا لأن ما قيل هذه المسألة
أن المسلمين يعلمون أنه لا يسلم حقيقة ولكن يظهر الإسلام تقية ليتخلصوا عن شر
القتل فلا يكون هذا رضى منهم بكفر غيرهم وذكر الشيخ الإمام خواهر زاده رحمه الله
في شرح السير الرضى بكفر الغير إما يكون كفرا إذا كان يستحسن الكفر أو يستحبه
أما إذا كان لا يستحسنه ولا يستحبه ولكن أحب الموت أو القتل على الكفر لمن كان
سر بأمور ما نطقه حتى يسلم الله تعالى منه بهذا لا يكون كفرا ومن تأمل قول الله
عز وجل ورب اطمس على أموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا حتى يروا العذاب
الأليم يظهر له صحة ما أدعيناه وعلى هذا إذا دعا على ظالم أماته الله على الكفر أو قال
سلب الله منك الإيمان ونحوه فهذه لا يصير أن كان يستحسن الكفر ولا يستحبه
ولكن حتى أن يسلب الله عنه الإيمان حتى يقتل منه على ظلمه وأيد الله الحلوائي
صاحب الذخيرة رحمه الله وقد عثرنا على الرواية عن أبي حنيفة رحمه الله أن الرضا
بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر بباله أن يتكلم بكلمة الكفر إن تكلم بها يصير
كافرا لذلك لا يصير وهو محض الإيمان ثم ما يكون كفرا بالاتفاق يوجب إحباط
العمل ويلزمه إعادة الحج إن كان قد حج ويكون وطئه مع امرأته زنا والولد
المتولد في هذه الحالة ولد الزنا وما كان في كونه كفرا اختلاف فإن قائله يؤمر
بتجديد النكاح وبالتوبة والرجوع احتياطا وما كان خطأ من القائل ولا يوجب
الكفر فقائله مؤمن على حاله ولا يؤمر بتجديد النكاح ولكن يؤمر بالاستغفار
والرجوع عن ذلك ثم اعلم أنه إذا كان في المسألة وجه يوجب الكفر ووجه لا

يمنع التكفير فعلى المفتي ان يميل الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا للظن بالمسلم ثم ان كانت نية القائل ذلك فهو مسلم وان كانت نيته الوجه الذي يوجب الكفر لا ينفعه حمل المفتي كلامه على الوجه الذي لا يوجب الكفر ويؤمر بالتوبة والرجوع عن ذلك وبتجديد النكاح بعد الاسلام ثم ان اتى بكلمة الشهادة على وجه العادة لم ينفعه ما لم يرجع عما قال لانه بالاتيان بكلمة الشهادة على وجه العادة لا يرتفع الكفر ومن قال لا اله واراد ان يقول الا الله فلم يقل لا يكفر لانه عقد على الايمان واذا وصف الله تعالى بما لا يليق به او سخر باسم من اسمائه او بامر من اوامره او انكر وعده او وعيده يكفر ولو قال فلان في عيني كاليهود في عين الله تعالى يكفر عليه جمهور المشايخ رحمهم الله وقيل ان عنى استقباح فعله لا يكفر ولو قال دست خدا دراز است كفر عند اكثرهم وبعضهم قالوا ان عنى به الجارحة كفر وان عنى به القدرة لا يكفر واذا قال بين يدي الله تعالى فقد قيل ان هذا اللفظ لا يجوز وقيل يجوز وقد ذكر الخصاف رحمه الله ادب القاضي حديث علي ابن ابي طالب رضي الله تعالى عنه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من قاض يقضي الا وهو آتٍ به يوم القيمة حتى يوقف بين يدي الله تعالى عز وجل على الصراط وانه صريح في الجواز وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله في شرحه لادب القاضي هذا اللفظ موضوع في اللسان العربية والفارسية وان كان الله تعالى منزها عن الجهة ولكن كثير من الاخبار والآثار ورد بهذا اللفظ وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه يجوز اطلاق هذا اللفظ بالعربية والفارسية ومن يتحرز عن اطلاقه بالفارسية فانما يتحرز مخافة فتنة الجهال اما من حيث الدين فلا باس وفي مجموع النوازل اذا قال باي خدای بايد كرد بين حادثه فقط اعتقد ان الله تعالى ربنا وهو الجارحة

بکفر یا ان اراد انه لا یحلف بغیر الله تعالی لا یکون کفرا وهذا شایع
فی العرب ان یقولوا در این کار پای فلان باید کرد ولا یریدون به رجله علی
الحقیقة ولکنه یستعمل اذا قال فلان را خدای آفریده است وازو بیش خود دارد
کذا ذکره الدهر اذا قال الله تعالی السماء عالم ان اراد به المکان کفر وان اراد به
حکایة عما جاء فی ظاهر الاخبار لا یکفر وان لم یکن له نیة یکفر عند اکثرهم وکذا لو
اذا قال خدای فرومی نگرد از آسمان او می بیند او قال از عرش فهذا کفر عند
اکثرهم الا ان یقول بالعرش یطلع ولو قال مراد آسمان خدای است ومرد میں
فلان نگرد ولو قال خدای از عرش بداند فهذا لیس بکفر ولو قال از این عرش بر داند
فهذا کفر ولو قال اری الله الجنة فهذا کفر ولو قال من الجنة فلیس بکفر ولو قال به مکان
وهو جاهل به نود هیچ مکانی فهذا کفر وینبغی ان یقول جمیع الاشیاء معلوم الله
اذا قال یا رب این سم بیند نقل قال بعض مشایخنا رحمهم الله انه کفر وقال بعضهم
انه خطأ وقیل انه لیس بخطأ قال شمس الائمة الحلوانی وهو الاصح سرخسی قال شمس الائمة
هذا وکذلک اذا قال بالفرسه یا رب لا ترض بهذا الظلم قال لا یؤدی الی قول الله عز وجل
احکم بالحق وانت لا یحکم الا بالحق ولو قال خدای بر تو ستم کند چنانکه تو بر من ستم کردی
اختلف المشایخ فی کفره والاصح انه یکفر ومن قال لا یکفر حمله علی معنی جازاک الله تعالی علی
ظلمک قال الله تعالی وجزاء سیئة سیئة مثلها وجزاء سیئة لیس بسیئة علی الحقیقة ولکن
یطلق اسم الشیء علی ما یقابله ومجازا ولو قال حیر یظلم ظالم یا رب از وی مپذیر واگر نمیبینی
ماری من بیند مرم وعند مسلم انه یکفر کانه قال ان رضیت به فانا لا ارضی به ولو قال
انصف الله تعالی یوم القیمة استحسنت منک یکفر وکذا لو قال ان قضی الله تعالی
یوم القیمة بالحق والعدل احدثک محبی یکفر لان هذا شک انه ینصف او یعدل

وعوب منه انه مجوز تعالی الله عن ذلك علوا كبيرا ولو قال اذا انصف الله تعالی یوم
القیمة انتصفت منك لا یكفر وعن بعض ائمة بلخ رحمهم الله انه سئل عن امراة
وقع ولدها فی حفیرة فقالت یا رب چندین ستم از تو كودك مرد و كار هلاه ما ناساخته
ماند قال كفرت بالله سئل ابو نصر الدبوسی رحمه الله عمن قال ای خداوند روزی
من فراخ كن یا بازو كانی من دو بده یا بر من جو مكن هل یكفر قال لم یجب فیه بشیء
وقال ابو جعفر رحمه الله من نسب الله الی الجور فقد كفر ولو قال الله تعالی جلس
للانصاف او قام للانصاف او قال با كردگار سبب خدای داور انشسته است خدای
داور ایستاده است فهذا كله كفر لانه وصف الله تعالی بالعقود والقیام ومن قال
لغیره انشاء الله تعالی كه فلان كار بكنی فقال انشاء الله بكنم یكفر ولو قال تو كار
خدای كن كه او كار تو كرد قال بعض مشایخنا رحمهم الله ان هذا خطاء واكثرهم
علی انه لیس بخطاء ولو مات انسان فقال آخر خدا را او می بایست كفر ولو قال
لمن لا یمرض هذا نسخ الله تعالی او قال هذا ممن نسیه الله تعالی فهذا كفر عند
بعضهم وهو الصحیح ولو قال بفلان قضاء بد رسید فهذا خطاء عظیم والذی
یقال فی الدعاء قضاء بد ارضا بكرد ان فالمراد منه المقدر ولو قال لخصمه من با تو
بحكم خدای كار می كنم فقال خصمه من حكم خدای ندانم او قال اینجا حكم نرود او
قال اینجا حكم نیست او قال خدای حاكمی تر نشاید او قال اینجا دیوس است
حكم چكند فهذا كله كفر قال صاحب الذخیرة رحمه الله ورایت عن بعض مشایخنا
فی قوله اینجا حكم نیست ان قال ذلك علی وجه رد الحكم یكفر وان قال علی وجه
التحزن بان تغیر الزمان لا یكفر قال وهذا احسن وسئل عبد الرحمن الحاكم عمن قال
من بر كار كنم نه بحكم هل هو كفر قال ان كان مراده فساد الخلق وترك الناس الشرع

واساع الرسوم لا رد الحكم لا يكفر امرأة قالت لاهها لماذا فعلت كذا فقال الابن والله ما
فعلت فقالت مضغة جيفة تو وجه والله فقد اختلف المشايخ في كفرها ولو قال خدای
تو در هیچ سو وجدای باشد وهیچ باشد فقيل المتمطر التالي من كلام الملاحدة
فان الجنة ان الجنة والنار وما فيهما اللقاء ويكفر عند بعض المشايخ خطاء عظيم
عند احرس قال لغيره قد انعم الله عليك فاحسن كما احسن الله اليك فقال تو با
خدای جنك كن لماذا اعطيت فلانا كذا وكذا فقد اختلف المشايخ في كفره ولو قال
لامرأته انت احب الي من الله فقد كفر واذا قال لخصمه اگر خدا در وجهل كردی حق
حرس ارتو نستانم كفر لان هذا دعوى منه انه يغلب ربه تعالى ولو قال اگر پيغامبر
فهذا ايسر من الاول لانه زعم انه يغلب ويقتص منه وقيل لا يكفر في الفصل الاول
ايضا لانه يراد تمثيل هذا التهويل دون التحقيق ولو قال خدای همه محق من بيكو
كرده است بدی ار مست كفر ولو قال لغيره ار خدای می ترسی قال ذلك رجاله
الظلم فقال ذلك الغير لا يكفر ولو قيل له ذلك في غير حالة الظلم وكان على انه يفعل
ذلك محق لا يكفر وسئل عبد الكريم عمن قال لامرأته حالة المعاتبة على تركها
الصلوات اما تخافين الله تعالى فقالت لا قال ينبغي ان لا يكفر لهذا القدر لان الظاهر
ان مرادها من ذلك انه لا يخاف الله تعالى حقيقة الخوف واكثر ما لا يخاف الله تعالى
حقيقة الخوف ولولا ذلك لما عصينا ووجه اخر ان لهذا الكلام تاويلا لا يكفر
ان يقال لا يخاف الله تعالى لانه كريم حليم ولا يحكم بكفر قائله الا اذا كانت هذه
المقالة على وجه الاستخفاف والاستهزاء وعن محمد رحمه الله انه سئل عن ارادان يضرب
انسانا فقيل له اتخاف الله تعالى قال لا يكفر لانه يمكنه ان يقول التقوى فيما
افعل وان راى في معصية فقيل له ذلك فقال لا احافه يكفر لانه يمكنه

ذلك التاويل وقال الفقيه ابو بكر رحمه في رجل قيل له الا تخشى الله تعالى فقال في
حالة الغضب لانه يصير كافرا وقيل انه ينبغي ان يسأل ماذا اراد بقوله لا ان اراد
به نفي الخوف يكفر وان اراد به شيء آخر لا يكفر ولو قال اينك خداى
واينك تو فهذا قبيح من الكلام لا يكفر به وكذلك اذا قال از خدا مى بينم اين كار را
واز تو نهذا قبيح من الكلام ولو قال از خدا مى بينم وسبب ترا مى دانم فهذا احسن
واذا طلب يمين خصمه فقال الخصم احلف بالله فقال الطالب لا اريد اليمين بالله
انما اريد اليمين بالطلاق او بالعتاق فقد كفر عند بعض اصحابنا وعامتهم رحمهم الله
على انه لا يكفر ولو قال سوكند تو هما بست وضرط حمار هما نست يكفر ولو قال خداى
ميداند كه غم تو وشادى تو همچنانم كه بغم وشادى خويش عامة المشايخ قالوا يكفر
ظاهرا وقال بعضهم ان كان يقوم بمسائته ومسرته بالمال والبدن كما يقوم بامر نفسه
لا يكفر والا يكفر ولو قال شادى وغم ما بك كونه است فهذا ليس بكفر ولو قال لغيره خداى
ميداند كه پيوسته ترا بدعا ياد ميدارم فقد اختلفوا في كفره ولو قال على وجه المزاح
من خدايم ميريد به خودايم يكفر رجل قال لامرأته تراحق همسايه نمى بايد فقالت لا فقال
لها تراحق شوى نمى بايد فقالت لا فقال تراحق خدا نمى بايد فقالت لا كفرت لانها
انكرت حقوق الله تعالى رجل قال لامرأته في حالة الغضب اين روسپى كه ترا زاد وان قلتبان
كه ترا كشت وان خداى كه ترا آفريد سئل ابو نصر الدبوسي رحمه الله عن ذلك فقال
لا يكفر ولم ينقل عنه معنى ذلك وكان الشيخ الامام الاجل نجم الدين النسفي رحمه
يقول هذا الكلام تاويل صحيح لانه ذكر الله تعالى بعد اساءة القول في ام المرأة وابيها
ولم يذكر له جوابا ولو ذكر الجواب عسى يذكر ما هو مدح فلا يجعل كفرا بالشك
قال لغيره لا تترك الصلوة فان الله تعالى يواخذك بذلك فقال ذلك الغير لو اخذني الله او قال

كفر هكذا اختاره شمس الائمة السرخسي وشيخ الاسلام خواهر زاده رحمهما الله
وعليه الفتوى واما اذا قال يعلم الله انه قد فعل كذا وهو يعلم انه لم يفعل عامة
المشايخ رحمهم الله على انه يكفر وقيل لا يكفر ولو قال لغيبي بخدای وتحالث بای
تو يكفر ولو قال بخدا وبجان وسر تو فيه اختلاف المشايخ رحمهم الله كذا في الذخيرة
قالت امرأة لزوجها تو سر خدای دانی فقال نعم كفر هكذا عن الشيخ الامام ابي بكر
محمد بن الفضل رحمه الله وهذا لان الغيب والسر واحد من ادعى المغيب لنفسه يكفر
وحكي عن امرأة شداد وامرأة خلف بعثت اليه السحور على يدي الجارية فابطلت
الجارية في الرجوع فاتهمته المرأة بالجارية وطالت الخصومة بينهما الى ان قال
لها اتعلمين الغيب فقالت نعم فكتب الى محمد بن الحسن رحمه الله في ذلك فكتب
اليه محمد رحمه الله بان حل النكاح فانها كفرت بالله ومن قال لغيره خدای را ورسول را
بر تو گواه كردانيدم واراد به تهديد ففيه اختلاف المشايخ قال صاحب الذخيرة
وعلى قياس هذه المسئلة يجب ان يكون في مسئلة قرآنها بر خدا واختلاف
المشايخ ايضا قلت وهذا لان مراد الزوج من قوله نعم عند سؤالها ذلك تهديدها
وتخويفها بانه يعلم ما يجري منها على غيبته منه فالله اعلم لا حقيقة اطلاعه على علم
الغيب رجل تزوج امرأة ولم يحضر الشهود وقال خدايرا ورسول را گواه كردم از كلام
خدايرا از فرشتگان را گواه كردم كفر لانه اعتقد ان الرسول او الملك يعلم الغيب
وفي الفتاوى لو قال فرشته دست راست را گواه كردم وفرشته دست چپ را گواه كردم
لا يكفر لانهما يعلمان ذلك فانهما لا يفارقان

بازكران خواهند شد نقل اختلاف المشايخ [illegible]
الغيب واذا صاحب الهداية فقال رجل يموت المريض كفر عند بعضهم واذا خرج الـ

السفر مصباح المفتين رجع من سفره كفر عند بعض المشايخ ايضا اذا قال المجوسي
دست مجوسي بر نهاده است ويعتقد ما قال كفر ولو قال فلان بمرا خوش نخواهد
شد دون يخشى عليه الكفر ولو قال من بود وباوده بد انم يكفر سئل الفضلي رح عن
معنى قوله عليه السلام من اتى كاهنا وصدقه فيما يقول فقد كفر بما انزل على محمد رح
فقال الكاهن الساحر فقيل له هذا الرجل او المراءة التي يقول انا اعلم المسروقات
هل يدخل تحت هذا الخبر قال نعم قيل له فان قال هذا الرجل انا اخبر عن اخبار
الجن اياي قال وان قال هكذا فهو ساحر كاهن ومن صدقه فقد كفر لان اخباره
يقع عن الغيب والغيب لا يعلم الا الله الا ترى الى قوله تعالى فلما خر تبينت الجن ان
لو كانوا يعلمون الغيب ما لبثوا في العذاب المهين فعلم ان الغيب لا يعلمه
جني ولا انسي ومن لم يقر ببعض الانبياء عليهم السلام او عاب نبيا بشيء او لم
يرض بسنة من سنن المرسلين صلوات الله عليهم اجمعين فقد كفر وسئل
ابن مقاتل رحمه الله عمن انكر نبوة ذي الكفل قال كل من لا يجتمع الامة على نبوته
لا يضره ان يجحد نبوته وقال ابو حفص الكبير كل من اراد بقلبه بغض نبي كفر
وكذلك من قال لو كان فلان نبيا لم اومن به كفر وفي الصغرى المرتبة لو قال
اگر فلان پيغامبر بودي من باو نگرويدمي فان اراد به لو كان فلان رسول الله
لم اومن به كفر كما لو قال لو امرني الله بامر لم افعل وفي الجامع الصغير اذا وقع بين رجل
وبين صبي خلاف فقيل له ان يشهد رسول الله عليه السلام لم اتمر بامره لا يكفر
ولو قال ان كان ما قاله الانبياء صدقا وحقا فنحن كفرة وكذا لو قال انا رسول
الله او قال بالفارسية من پيغامبرم يريد به پيغام ميبرم كفر ولو انه حين قال هذه
المقالة طلب غيره منه المعجزة قيل يكفر الطالب والمتاخرون من المشايخ

رحمهم الله ان كان غرض الطالب تعجيزه وافتضاحه لا يكفر ولو قال لسمر السنة
عليه السلام شعير يكفر عند بعضهم وعند الاخرين لا الا اذا قال ذلك على
الاهانة ومن قال لا ادري النبي عليه السلام كان انسيا او جنيا يكفر ومن قال
محمد درويش بود او قال جامه بعمامه بريم بأنت بود او قال كان طويل الظفر
قيل يكفر مطلقا وقيل اذا قال على وجه الاهانة يكفر ومن قال النبي عليه السلام
ذلك الرجل قال كذا وكذا قيل يكفر وقيل لا يكفر وقد صح ان النبي عليه
السلام لما بعث جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين لقتل كعب
بن الاشرف واستأذنوا منه ان يقولوا ما يجاد عوبه ويعتمد عليهم فاذن رسول
الله عليه السلام وقال واحد منهم لكعب ان خروج هذا الرجل كان للاء
عليا ولو كان ذلك كفرا لما قاله هكذا اعلل بعض مشايخ الاصل وفي الذخيرة
قلت وفيه نوع نظر لان هذا القائل لكعب ورى في كلامه ولم يعن بقوله
هذا الرجل النبي انما اراد غيره فكيف يكون كفرا والعاقل يكفيه الاشارة ولو
شتم الرجل رجلا اسمه محمد او احمد او كنيته ابو القاسم وقال يا ابن الفاعلة
وهو يعلم انه ابن اسم يا بابن كنيت سلم است فقد ذكر في بعض المواضع انه
لا يكفر لان الوهم لا يسبق عند ذكر هذه المسألة الى النبي عليه السلام وذكر في
بعض المواضع انه اذا كان ذاكرا للنبي عليه السلام يكفر وفي اكراه الاصل اذا اكره
الرجل على ان يشتم محمدا عليه السلام فهدد على ثلاثة اجبه احد منها ان يقول لم
يحطر بباله شيء واما شتمت محمدا عليه السلام كما طلبوا مني وانما غير اسمه لم
هذا الوجه لا يكفر وكان كما لو اكره على ان يتكلم بالكفر فتكلم به وقلبه مطمئن بالايمان
والثاني ان يقول حضر بباله رجل من النصارى اسمه محمد فاردت بالشتم ذلك

النصراني ولا يكفر في هذا الوجه ايضا لانه لم يشتم محمدا عليه السلام والثالث ان يقول
خطر ببال رجل من النصراني اسمه محمد فلم اشتم ذلك النصراني وانما شتمت محمدا
عليه السلام وفي هذا الوجه يكفر قضاء وفيما بينه وبين الله تعالى لانه شتم محمدا
عليه السلام طايعا في شتم محمد عليه السلام وانه كفر ومن قال حق النبي عليه
السلام يكفر ومن قال اعمى عليه لا يكفر وفي نوادر الصلوة لشمس الائمة الحلواني
رحمه الله سئل ابو حنيفة رحمه عمن يقول ان محمدا رسول الله الا انه يجب ان يشتمه قال
هذا رجل لم يعرف الله تعالى لانه لو عرفه لم يجب ان يشتم رسوله ومن قال لو لم ياكل الحنطة
آدم ما وقعنا في هذا البلاء ففي كفره اختلاف المشايخ رحمهم الله فاذا روى رجل
حديثا من النبي عليه السلام فرده اخر قال بعض مشايخنا انه يكفر ومن المتاخرين من قال ان
كان متواترا يكفر وكذلك لو قال بطريق الاستخفاف سمعناه كثيرا يكفر ولو قيل كان
رسول الله عليه السلام يحب كذا مثلا القرع فقال رجل انا لا احبه كفر هكذا روى
عن ابي يوسف رحمه ايضا وبعض المتاخرين قالوا اذا قال ذلك على وجه الاهانة كان كفرا
او بدونه لا يكون كفرا ومن سمع قوله عليه السلام بين يدي منبري وقبري روضة
من رياض الجنة فقال السامع من ان منبري بينم وخطيره مي بينم چيزي ديگر را قيل
يكفر رجل قال لامراته مراسيم نيست فقالت بل تكذب لو شهد الانبياء والملائكة
عندك كه مراسيم نيست لا اصدقهم فقالت نعم لا اصدقهم ذكر في مجموع النوازل
انها تكفر وفيه ايضا رجل قال مع غيره ان آدم عليه السلام بنسج الكرباس فقال
ذلك الرجل ليس ما هو به لا يحكان براسيم كفر لانه استخف نبي الله تعالى
عليه السلام رجل قال مع اخر كما كان ياكل رسول الله عليه السلام ملحس اصابعه
الثلاث فقال ذلك الرجل اين بداد نيست يكفر رجل قال لآخر اليس الثياب

البيض هل هذا سنة رسول الله عليه السلام فقال ذلك الرجل لو كان هذا
سنة رسول الله عليه السلام بس معاش دست مردمان لا يهم بلحسون الشاب
البيض قيل هذا استحباب سنة رسول صلى الله عليه وسلم وهذا كفر رجل
قال لآخر اخلق راسك و ... واقلم اظفارك بان هذا سنة رسول الله عليه
السلام فقال ذلك الرجل لا افعل وان كان سنة فهذا كفر لانه قال ذلك على
سبيل الرد والانكار وكذا في سائر السنن خصوصا سنة هي معروفة وثبوتها
بالتواتر كالسواك ونحوه روى عن محمد بن المقاتل رحمه الله لو ان اهل بلدة اجمعوا
على ترك السواك ما قاتلهم كما يقاتل الكفار كذا في شرح الامام الحلواني رحمه الله
قال صاحب الذخيرة ورايت في موضع آخر اذا قال الرجل لغيره شوتسا دكسان
تفس متاريك فانه سنة فقال لا افعل ان انكر اصلا يكفر وفي شرح الامام الحلواني
رحمه الله ايضا اذا قال جه رسم است دهقانان اكر طعام خورند ودستها
بشويند ان مال تهاونا بالسنة يكفر وفي مجموع النوازل لو قال چه كار ايد سيلت
بست كردن يكفر لانه استخف بالسنة ومن قال لغيره سيلت بست كرده
كند وري در كردن افكنده او قال ليس چه رسم است سيلت بست كردن
ودستار بر بوكلوا مد راوردن ان قال ذلك على سبيل الطعن بسنة رسول
الله يكفر اذا قال لو امرني الله تعالى بكذا لم افعل او قال لو صارت القبلة الى هذه
الجهة ما صليت يكفر وكذا لو قال لو اعطاني الله الجنة لا احلك او لا احل هذا الفعل
لا اريدها او قال لا اريد الجنة او اريد رؤية حل وغير هذا كله كفر اذا قال لغيره
ردسي اياك كرويه ملك الموت فانه خطاء عظيم واختلفوا في تكفير قائله وكذلك
لو قال چون روى فلان سيمي بنداري ملك الموت است ولو قال روى فلان مراد شمن

صیدبارم چون روی ملك الموت اکثرهم علی انه یکفر رجل قال لاخر من فرشته
توام فی صنع کذا اعینك علی امرك قیل یکفر وکذا اذا قال مطلقا انا مالك بخلاف
ما اذا قال النابی الله اذا انکر آیة من القرآن او سخر بآیة منه کفر ومن زعم ان المعوذتین
لیستا من القرآن فقد ذکر فی فتاوی ابی اللیث انه لا یکفر فانه روی عن ابن مسعود
وابی ابن کعب رضی الله عنهما لیستا من القرآن قال صاحب المحیط لهذا تاویل
وبعض المشایخ رده علی انه یکفر حکی من خالد القاضی الامام جمال الدین الربیدی
رحمه الله قال ذکر فی آخر تفسیر ابی اللیث هذا حدیثا ان من زعم ان المعوذتین
لیستا من القرآن فاولئك علیهم لعنة الله والملائکة والناس اجمعین ومثل هذا
الوعید انما ورد فی حق الکفر دون المؤمنین ولان الامة اجتمعت بعد الصدر
الاول علی انهما من القرآن واجماع المتاخر یرفع الخلاف المتقدم والاول اقرب
الی الصواب لان الاجماع المتاخر لا یرفع الخلاف المتقدم عند ابی حنیفة
وابی یوسف رحمهم الله علی ما مر ذکره عن عامة المشایخ وعند علمائنا الثلاثة
علی ما ذکره شمس الائمة السرخسی رحمهم الله فبقی لهذا الکلام تاویل صحیح فلا
یوجب الکفر بخلاف ما اذا انکر آیة اخری من القرآن لانه لا تاویل له فی آیة اخری
واذا قرأ القرآن علی ضرب الدف والقصب کفر رجل یقرأ القرآن فقال آخر ابن حربانك
ولوفان است کفر معلمة قالت نا قرآن افریده شده است سیم پنج شنبهی نهاده
است تکفر لان هذا قول بخلق القرآن وقیل لا یکفر المعلمة لانهم لا یریدون بهذا
الخلق حقیقة الخلق وانما یریدون النزول حتی لو اعتقدت الخلق تکفر قال لغیره
قل هو الله احد رایوست بردی او قال الم نشرح کریبان کرفتی او قال لمن یقرأ عند
المریض لیس درد ما مرده منه او قال لغیره ای کوتاه تر از انا اعطیناك او قال لمن

يقرأ القرآن ولا يتذكر حكمه والتفت الساق بالساق او ملأ قدحا وجاء وقال كلوا
دهانا او قال تكلمت سرا بطريق المزاح او قال عند الكيل والوزن واذا كالوهم
او وزنوهم يخسرون بطريق المزاح او قال لغيره دستار لم تتزوج تسخرا بعبي اهل بيت
العلم او جمع اهل موضع او قال تحصاهم جمعا ولا تفرقوا بالتسخر بهم ثم بعد ذلك احصاهم
او تحصاهم عددا او قال لمن قال المتكلم سر بيني وبينك كي او قال لغيره كيف يقرأ
والنازعات غرقا مصب النون او من معها او اراد به الطنز او قال لرجل اقرأ سبحان
فان الله تعالى قال كلا بل تؤثرون او دعي الى الصلوة بالجماعة فقال انا اصلي وحدي
فان الله تعالى قال ان الصلوة تنهى او قال لغيره تفضيلا بحور فان التفضيل يدعو
بالربح قال الله تعالى لا تنازعوا فتفشلوا وتذهب ريحكم كفر في هذه الصورة كلها
واذا قال لغيره خاذيا ياك كرده كجون والسماء والطارق قيل يكفر وقال الامام
ابو بكر بن اسحاق رحمه الله ان كان القائل جاهلا لا يكفر وان كان عالما يكفر واذا قال
قاعا صفصفا شد است دهده مخاطرة عظيمة واذا قال السلة القدر والباقيات
الصالحات فهذه مخاطرة عظيمة ايضا اذا قال القرآن اعجمي كفر ولو قال في القرآن
كلمة عجمية فهي امره نظر هكذا ذكر ابو القاسم المفسر رحمه الله في المنتقى ابراهيم
عن محمد عن ابي يوسف رحمهم الله انه قال الصلوة فريضة وركوعها وسجودها
فمن قال ليس بفريضة فقد اخطأ ولم يكفر لانه متأول واراد بهذا التأويل ان
الصلوة بدون الركوع والسجود يقع فرضا لكن عجز عنهما اشار الى ان مثل هذا
التأويل يمنع التكفير وان لم يعتبر من كل وجه وفي الجامع الاصغر قال ابو حفص الكبير
رحمه الله اذا قيل لمريض صل فقال والله لا اصلي ابدا ولم يصل حتى مات لو مات
فقلت ادفنوه ولا تصلوا عليه لانه مات كافرا وان قال صلوا عليه من الاصغر ورحمه الله

انه قال ذلك على التهاون والاستخفاف، ومن فعل ذلك كان كافرا قال صاحب
الذخيرة ورأيت في موضع آخر اذا قيل لرجل صل فقال لا اصلي يكفر عند بعض
المشايخ وقال بعضهم اذا قيل ذلك للصلوة الفريضة في وقتها يكفر ولو اراد بقوله
لا اصلي بامرك لا يكفر وفي موضع آخر من قال لمكتوبة لا اصليها اليوم ان اراد
بذلك ردا على الله تعالى كفر وان اراد به حكاية لا يكفر وفي واقعات الناطفي قال محمد
رحمه الله في قول الرجل لا اصلي يحتمل اربعة اوجه احدها لا اصلي لانه صليت والثاني
لا اصلي بامرك فقد امرني بها من هو خير منك والثالث لا اصلي مستقبلا وجانبه فهذه الثلاثة
ليس بكفر والرابع لا اصلي اذ ليس يجب علي الصلوة ولم اوجبها وفي هذا الوجه يكفر قال
الناطفي رحمه الله اذا اطلق وقال لا اصلي لا يكفر لاحتمال هذه الوجوه اذا اصلي وقال محرك
كردم يكفر واذا قيل له صل فقال قلتبان بود كه نماز كند وكار بر خويشتن دراز كند
او قال دين ست كه بيكار نكرده ام او قال كه تواند كه اين كار را بسر برد او قال خردمندي
در كاري نبايد كه بسر نتواند بردن او قال مردمان از بهر ما مي كنند او قال بسر نماز
نشسته ام او قال بكدبو در داده ام او قال باش تا ماه رمضان بيايد تا جمله ميكنم يا نماز جمله ميكند
مي گويد خداوند فام جمله كذاردن دوست تر دارد او قال نماز مي كنم وچيزي بر نمي
آرم او قال تو نماز كردي چه بر سر آوردي او قال نماز كرا كنم وما در دين رمن مرده
اند او قال هنوز زنده اند او قال نماز كرده وناكرده يكي ست او قال چندان نماز
كرده ام كه مرا از نماز دل كرفته ست او قال نماز چيزي نيست كه بماند كند شود
او قال بر زمين فرو شود فهذا كله كفر وكذا لو قال خوش كاري است بي نمازي
وقيل له صل حتى تجد حلاوة الطاعة او قيل له بالفارسية نماز كن تا حلاوة
نماز كردن بيابي فقال تو مكن تا حلاوة بي نمازي يابي يكفر واذا قيل لعبد صل فقال

لا اصلی فان الثواب یکون للمولی یکفر واذا قیل لرجل صل فقال ان الله تعالی یقص
من مالی فانا انقص عن حقه یکفر رجل یصلی فی رمضان لا غیر ویقول ابن هو بسیار
او یقول زیادت می اید لان کل صلوة فی رمضان یساوی سبعین صلوة یکفر
وکذا لو قال للمرابی بیع محرك عمر وهذا کلام الزنادقة یقولون مکار عمر کردم اداء الی
القبلة متعمدا او اتی ذلك القبلة قال ابو حنیفة هو کافر کالمستخف به وبه اخذ
الفقیه ابو اللیث رح قال الفقیه وکذا لا اصلی بغیر طهارة او فی ثوب نجس وقال الامام
رکن الاسلام علی السغدی رحمه الله لو صلی الی غیر القبلة متعمدا او فی الثوب النجس
متعمدا لا یکفر ولو صلی بغیر طهارة متعمدا یکفر قال الصدر الشهید رحمه الله وبه اخذ
وذکر شمس الائمة الحلوانی رحمه الله فی ایمان الجامع لو صلی بغیر طهارة لا یکفر وفی
کتاب التحری اذا تحری ووقع تحریه علی جهة وترك تلك الجهة وصلی الی جهة اخری
روی عن ابی حنیفة رحمه الله انه قال اخشی علیه الکفر بترخصه عن القبلة رأی
المشایخ رحمهم الله وهذا لانه لما وقع تحریه علی جهة اتعب تلك الجهة فتلزمه
بصار کالرای القبلة وصلی الی غیرها وهناك اختلف المشایخ فی کفره قال شمس
الائمة الحلوانی فی شرح کتاب التحری والاظهر انه اذا صلی الی غیر القبلة علی وجه
الاستهزاء والاستخفاف یصیر کافرا ثم قال هناك واما اذا صلی بغیر طهارة ذکر
فی النوادر انه یصیر کافرا وذکر فی المبسوط حکم الصلوة بغیر طهارة من حیث الجواز
والفساد ولم یتعرض للکفر وبعض مشایخنا رحمهم الله اخذوا بروایة النوادر وقال
بعضهم اخذوا بروایة المبسوط ولو ابتلی انسان بذلك ضرورة بان کان یصلی
مع قوم فاحدث واستحیی ان یظهر ذلك ویکتم ویصلی هکذا او کان هرب من العدو
فقام یصلی وهو غیر طاهر قال بعض المشایخ لا یکفر لانه غیر مستهزئ ویسعه لمن

اضطرالى ذلك ان لا يقصد بالقيام الصلوة ولا يراء شيا واذا انحنى ظهره لا يقصد السجود
والركوع ولا يسجد حتى لا يصير كافرا اجماعا واذا صلى على مكان نجس قال بعضهم لا يصير كافرا
ولو اقتدى بصبي او مجنون او امراة وجنب او محدث او صلى الوفتية وعليه نايتة و
هو ذاكرها لا يصير كافرا في قولهم جميعا اذا قيل لرجل ادّ الزكوة فقال لا اودي يكفر
هكذا قيل مطلقا وقيل في الاموال الباطنة لا يكفر وينبغي ان يكون فصل الزكوة على
الاقاويل التي جرت في الصلوة لو قال عند مجيء شهر رمضان آمد آن ماه كران او قال
جاء الضيف الثقيل يكفر في نسخة المحكوك اذا قال عند دخول رجب يعقبها الندر
فتاديم ان قال ذلك تهاونا بالشهور المفضلة يكفر وان اراد به تعب نفسه لا يكفر
وينبغي ان يكون الجواب في المسئلة الاولى وعلى هذا الوجه ولو قال روزه رمضان
ميكزايد نيكو مي كزايد قيل يكفر وقال الحاكم عبد الرحمن لا يكفر لان المراد من
هذا ضعفه وجوعه ولو قال چند اين روزه كه مرا دل بكرفت كفر اذا قال هذه الطاعات
جعلها الله علينا باعلينا ان تاول ذلك لا يكفر وتاويله ان يقول ابن طاعات
برما رنج ست وكذا لو قال لو لم يفرض الله تعالى هذه الطاعات كان خيرا لنا لا يكفر
ان تاول ذلك اذا تشاجر رجلان فقال احدهما لا حول ولا قوة الا بالله فقال الاخر
لا حول بكار نيست او قال لا حول را چكنم ادّ حقي او قال لا حول لا يغني من جوع او
قال لا حول را نكاشته نتوان شكستن فهذا كفر وكذا اذا قال ذلك عند التسبيح
والتهليل وكذا اذا قال سبحان الله را بوست بردي او بوست باز كردي كفر ومن
اكل الطعام حراما وقال عند الاكل بسم الله حكى الامام المعروف بالمستملي عن مشايخنا
انه يكفر لاستعانته على اسم الله تعالى ولو قال عند الفراغ عن اكله الحمد لله قال بعض
المتاخرين لا يكفر لانه شكر الله تعالى برانكه رسوا نكرد شي ولقمه سيلق دي اندر نكرفت

واتفاق است که اگر هذیان می گیرد و بسم الله نگوید و بجود کافر بسود و مجنون بوقت
مساشرت زنا یا وقت نماز کفر بیش نگیرد و نگوید بسم الله کافر گردد بحکم استخفاف
ام حلال ای عز و جل ولو سمع الاذان فقال هذا صوت الحمیر یا قال این یا ملیا
است ان قال هو یکذب یکفر وکذا لو عاد الاذان علی وجه الاستهزاء وص قال لا اله
قل لا اله الا الله فقال لا اقول قیل یکفر وقیل ان قال لا اقول ما قرك لا یکفر وصل لا یکفر
مطلقا اذا العرض والمطلوب ذکر کلمة الاخلاص مرة وقال لو نکفتن اس کلمه چه ترسی
آورده بی بامر کردم کفر رجل عطس وقال یحصه یرحمك الله وعطس آخر فقال
له یرحمك الله ثم عطس ثالث آخر فقال له ذلك الرجل یحان آمدیم او یرحمك الله کفر قال
دل شلت شدیم او قال ملول شدیم او بسوء آمدیم او دل ملکیم او قال دل سلت تا
دل شلت لا یکفر وهو الصحیح لان قوله رحمك الله دعاء له ولو کان قال له صادق علی من دعا
لا یکفر کذا هذا من انکر القیامة او الجنة او النار او المیزان والصراط وانکر الحساب او الصحائف
المکتوبة فیها اعمال العباد کفر واذا قال لغیره اذا العشرة التی علیك والذی بیننا لا
آجد منك یوم القیامة فقال الله اعطی عشرة اخری وبدان جهان بیست بار جواب او
قال تا بدان جهان بیست بار دهمت اکثر المشایخ علی انه کفر وبه کان یفتی الامام
ابو بکر محمد بن الفضل لان هذا استخفاف منه بالقیامة رجل قال للظالم ما تری ما
یحشر بی فقال الظالم ما یحشر جیکار کفر لانه ان کان فی اعتقاده انه لا یحشر ولا یبعث
فهذا منه انکار القیامة وانکار المحشر وانه کفر وان کان فی اعتقاده ان القیامة کائنة کان هذا القول
استخفافا منه بالقیامة وانه کفر ایضا واذا قال لاصحاب الجنة او قال فلان سلمان رضی بما کان
دس قال الحصة لحد سلمان حق المحشر وقال حصیه دران اسوی الحکایات اختلف المشایخ فیه وکذا
طلب الله لا یکفر وقال عمر طوفی من جهان بیدا بدان جهان سر چکونه مرا هی ایس بکفر

لزاهد بنشین تا از بهشت ازان سو نیفتی قال اکثر اهل العلم انه یکفر قال لرجل
اترك الدنیا لاجل الآخرة قال انا لا اترك النقد بالنسیة یکفر فی نسخة الخوانی هر که
پایین جهان بوجود بود بان جهان چه کیسه در دید برد قال الشیخ الامام ابو بکر محمد بن
الفضل ده هذا طرد هذه عذابا لاخرة فیوجب کفر القایل وسئل الشیخ الامام هذا
عمن یسرق ثیابه فی موضع وقال سلمها الی الله فقال آخر وقد سلمها الی من لا یمنع
السارق اذا سرق هل یکفر هذا القایل قال لا والله اعلم رجل قال للامرین بالمعروف
عوغا آمدی ان قال ذلك علی وجه الرد والانکار یلزمه علیه الکفر لانه فریضة ومن انکر
الفریضة کفر رجل قال لآخر بخانه فلان رو امر معروف کن فقال ذلك الرجل مرا از چه
کرده است او قال مرا از او چه از دست او قال من عافیت کنی بده ام
او قال مرا با این فضولی چکار فهذه الالفاظ کلها کفر رجل قال لغیره اعتنی علی الامر بالمعروف
فقال ذلك الرجل زوهان که پامس شده ان عنی به نفس الامر بالمعروف یعنی پامس
شده که کار پامس میکنی کفر وان عنی به فعله ومعناه غرض تو از این امر بمعروف
حقیقت امر بمعروف نیست غرض ما را آن است وادات کردن پامس کاری است پامس
باشد فرق لا یکون کفرا وبدون الاستفسار لا یحکم بکفره لان الظاهر ان مراد المسلم
هو الثانی دون الاول وفی شرح الصغیر الکبیر من اراد ان ینهی قوما عن فساق المسلمین
عن منکر وکان من غالب رایه انه یقتل لاجل ذلك ولا ینکاء فیهم نکایة بضرب
او بما اشبهه فانه لا باس بالاقدام علیه وهو العزیمة وان کان یجوز له ان یرخص
بالسکوت وقالوا علی المشرکین انه اذا کان غالب رایه انه متی حمل علیهم یقتل من
غیر ان ینکی فیهم نکایة لا یحل له ذلك وفرق بینهما من حیث الصورة بل الفرق بینهما من حیث المعنی لان الامر
بالمعروف والنهی عن المنکر ینکا فیهم لا محالة وبیان ذلك من وجهین احدهما

ان المسلمين يتركون الفساد حال يشتغلون بقتاله رجل له فيقل الفساد فيحصل
نوع نكاية بالامر بالمعروف بتقليل الفساد اما الكفار فلا يتركون الكفر والحرابة
حال يشتغلون بقتاله بل يخصون ذلك ففعله لا يؤثر في الفساد فيعتبر النكاية
من حيث الجرح والضرب والثاني ان القوم هناك يعتقدون ما يامرهم به فلا بد وان
يكون فعله مؤثرا في باطنهم وههنا القوم لا يعتقدون ما يدعوهم فلا يؤثر فعله في
باطنهم فيعتبر الاثر من حيث الظاهر اذن لا فرق بينهما صورة وانما الفرق من حيث المعنى
قيل لرجل حلال واحد احب اليك ام حرامان قال انهما اسرع وهو لا يخاف عليه
الكفر وكذلك اذا قال مال بابي خواه حلال وخواه حرام او قال تا حرام نايم كرد حلال
نكرد ثم لو تصدق على فقير شيئا من المال الحرام يرجو الثواب يكفر ولو علم الفقير بذلك
فدعا له وامن المعطي كفرا ولو قيل لرجل كل من الحلال فقال الحرام احب الي يكفر ولو قال بجمالك
در بن جهانيك حلال خوار بيارا او را سجده كنم يكفر مسلم قال خوش كار نيست حرام خورد
فقد قيل يكفر قال صاحب المحيط وهو عندي مشكل قال لغيره كل الحلال فقال حرام
يلبس يكفر اذا قال الخمر ليس بحرام كفر والمسألة منصوصة عن ابي يوسف رحمه الله وهكذا
ذكر في آخر ايمان الواقعات واشار الى المعنى فقال لانه استحل الحرام قطعا ولا يعذر بالجهل
لانه ظاهر وذكر في البقالي ان تعليق استحلال الخمر والخنزير والميتة بالفعل ليس بمعين
الا رواية واحدة عن محمد رحمه الله في تعليق الميتة وتعليق الكفر بالفعل يمين بالاجماع
فلو كان استحلال الخمر كفرا لكان تعليقه بالفعل يمينا ولو قال الخمر حرام ولكنها
ليست هي هذه التي يزعمون انها حرام قال ابو يوسف رح اضربه وانهاه واعلمه بذلك
ولكن لا يكون كافرا اذا اول المنتقي في مقدمة سيان المذاهب مسلم قال حرمة الخمر
ما ثبت بنص القرآن كفر استحلال الجماع في الحيض كفر وفي حالة الاستبراء بدعة

وضلال لا کفر وعن ابراهیم بن رستم انه قال ان استحل مساؤلا ان النهی لیس للتحریم
لا یکفر ولو استحل مع اعتقاد النهی مفید التحریم کفر وشمس الائمة السرخسی
رحمه الله مال الی التکفیر من غیر تفصیل وهکذا ذکر فی النوازل عن ابن رستم رحمه
الله وفی کتاب ایمان القدوری عن ابی یوسف رحمه الله من حلف لا یطاء امرأته وطیا
حراما فوطی امرأته الحائض او الذی ظاهر منها لم یحنث الا ان ینوی ذلک وذکر فی الذخیرة
رایت فی بعض الکتب ان استحلال جماع الحائض لیس بکفر الا یری ان جماع
الزوج الثانی لو وقع فی حالة الحیض یحل للاول جاهل قال آنها که
علم می آموزند دستارها است او قال باذست آنچه میگویند او قال تقوی است
او قال من علم حیل را منکرم فهذا کله کفر رجل رجع من مجلس العلم فقالت له
امرأته از کنشت آمدی کفرت قیل لرجل اذهب الی مجلس العلم فقال من یقدر
علی هؤلاء بما یقولون او قال مرا بمجلس علم چه کار او قال علم را در کاسه بزید
نتوان کرد فهذا کله کفر ولو قال مرا چندان دل مشغولی زن وفرزند هست که
بمجلس علم نمی رسم فهذا مخاطرة عظیمة ان اراد به التهاون بالعلم ولو قال دوم باید علم بچه کار آید
یکفر فی مجموع النوازل ولو قال بعالم رو علم را بکاسه اندر شکن کفر واذا کان الفقیه یذکر شیئا من
العلم او یروی حدیثا صحیحا فقال آخر این هیچ نیست ورده او قال این سخن بچه کار آید دوم
باید که امروز خشمت دوم راست علم کرا بکار می آید فهذا کفر ومن ابغض عالما او فقیها من
غیر سبب ظاهر خیف علیه الکفر اذا قال مساد کردن به از دانشمندی کردن
کفر امرأة قالت لعنت بر شوی دانشمند باد کفرت لانها استخفت بالعلم رجل
قال بعالم ابر الحمار است علیک ان اراد به علم الدین یکفر رجل قال فضل
دانشمند از همان است وفضل کافر از همان کفر وقیل هذا اذا اراد به جمیع

الاعمال فيكون تسوية بين الحق والباطل ومن خاصم فقيها في حادثة فرد
بين الفقيه له وجها سرعا فقال ذلك الخاصم اين دانشمندى بود
او قال دانشمندى مكن كه باس نيز بر دست بجاب علته الكفر ومن قال
لفقيه اى دانشمندك او قال لعلوى اى غلويك لا يكفر ان لم يكن من
قصده الاستخفاف بالدين حكى ان فقيها وضع كتابا في دكان رجل و
ذهب ثم مر على ذلك الدكان فقال له صاحب الدكان دستره مرا فروخت
كردى فقال الفقيه مراد كاغذ كتاب است دستر دنى فقال صاحب
الدكان بدو دكر بدست اره حرب مى برد وشما كتاب بخلق مردمانى
سبدن فشكل الفقيه الى الشيخ الامام ابى بكر محمد بن الفضل رحمه الله
فامر بمثل ذلك الرجل رجل يجلس على مكان مرتفع وبيده المذكرين و
معه جماعة يسالونه المسائل ويضحكون منه ثم يصرونه بالحرام يكفر لجهلهم
لاستخفافهم بالشرع وكذلك لو لم يجلس على مكان مرتفع ولكن يستهزئ
بالمذكرين به يسخرون القوم يضحكون كفروا وكذا من يتشبه بالمعلمين
مجمع واحد الحشيش والقوم يجلسون حوله كالصبيان ويستهزئ
بالعلم والقوم يضحكون منه كفروا جميعا رجل عرض عليه حكم فتوى
الائمة فردها وقال انه بارنامه فتوى اورده قيل يكفر لانه حكم الشرع
وكذا لو لم يقل شيئا ولكن القى الفتوى على الارض وقال اين حقير شمرد
يكفر رجل استفتى عالما في طلاق امراته فافتاه بالوقوع فقال المستفتي
من طلاق ملا تيجه دانم ما در كوجكان ياد كه بجاى بود افتى الفقيه
الامام ركن الاسلام على السغدي رحمه الله انه يكفر ورايت في الذخيرة

اذا جاء احد الخصمين الى صاحبه بفتوى الائمة فقال صاحبه ليس كما افتوا وقال
لا نعلم هذا كان عليه التعزير لانه باشر المنكر بحجة رجل قال قصعة ثريد خير من
العلم يكفر ولو قال خير من الله لا يكفر لان له تاويلا في هذا دون الاول وتاويله ان
يقول اردت به انها نعمة من الله تعالى وما اردت به الاستخفاف بالله اما قوله
خير من العلم ليس له تاويل فتعين الاستخفاف بالعلم فيكفر رجل قال لمصلح
ديد اروى چنان ست نزد من كه ديدار خواهد قيل يخاف عليه الكفر رجل قال
لخصمه اذهب معي الى الشرع او قال بالفارسية با من بشرع رو فقال خصمه بيا تا
بيار نا بروم به جبر نروم يكفر لانه عاند الشرع ولو قال با من بقاضي رو وباقي المسئلة
بحالها لا يكفر وفي نسخة الجرجاني ولو قال با من شريعت واين حيلها بسود ندارد او قال
بيش نرود او قال مراد بوس هست شريعت چكنم فهذا كله كفر ولو قال ان وقت
كه سيم سندى شريعت وقاضي كجا بود يكفر ايضا من المتاخرين من قال ان عمي به
قاضي البلدة لا يكفر ومن قال لخصمه حكم الشرع في هذه الحادثة كذا فقال خصمه
من بوسم كاري كنم بشرع يكفر عند بعضهم ولا يكفر عند الاخرين قلت وسئلت
عن مثل هذا وسوما اذا قال لخصمه انچه حكم شريعت بران رويم فقال خصمه
من بيسه كاري كنم بشرع فاجبت انه يكفر لان بيسه عبارة عن رسوم الكفرة
وفي مجموع النوازل قال رجل لامراته ما نقولين ليس حكم الشرع فتجشمت جشما
غالبا وقالت اينك شرع را كفرت وبانت من زوجها اذا قال فلان را مصيبت رسيد
او قال للمغربي بزرك مصيبتي رسيد ترا فبعض مشايخ بلخ رحمهم الله قالوا يكفر
القايل وبعضهم قالوا لا يكفر ولكنه خطاء عظيم وبعضهم قالوا انه ليس بكفر ولا خطاء
واليه مال الحاكم عبد الرحمن والقاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله وعليه الفتوى

لان كل مكروه مصيبة ولو قال للمغزى مرحبا بجان وى نكاست درجان تو زيادت
باد يضحى على نايلة الكفر ولو قال زيادت كناد فهذا خطاء وجهل وهو مذهب الجبرية
والقدرية اما عند اهل السنة والجماعة الاجل لا ينتقص ولا يزداد قال الله تعالى اذا
جاء اجلهم لا يستاخرون ساعة ولا يستقدمون وكذا اذا قال بجان فلان نكايت
وبجان تو بيوست ولو قال ابجرد رجان تو سيرد يكفر وهو مذهب اهل التناسخ
رجل برء من مرضه فقال له آخر فلان جرباز فرستاد كفر ذكر في مجموع النوازل
الجامع الاصغر اذا اشتد مرض انسان ودام فقال المريض ان شئت توفني مسلما
وان شئت توفني كافرا صار كافرا بالله مرتدا عن دينه وكذا من ابتلي بمصيبات
متنوعة وقال اخذت مالي واحرقت ولدي واخذت كذا وكذا انما فاتفعل ايضا
وما ابقى لم تفعله وما اشبه ذلك من الالفاظ نقد كفر هكذا حكي عن عبد الكريم بن
محمد رحمه الله وقيل له ارايت لو ان المريض قال هذه المقالة من غير قصد لكن جرت
على لسانه من غير قصده لشدة المرض فان الحرف الواحد ونحوه قد يجري على اللسان
من غير قصد اشار الى انه يحكم عليه بالكفر ولا يصدق اذا غضب رجل على عبده او
امته او على ولده فجعل يضربه ضربا شديدا فقال له انسان انت لست بمسلم
فقال لا افتى عبد الكريم بن محمد رحمه الله انه ان قال ذلك عمدا كفر وان جرى على
لسانه غلطا لم يكفر وذكر الفضلي رحمه الله من اجاب امراته بقوله هب انك لست مؤمنا
لا يكفر وقد حكي عن بعض مشايخنا ان رجلا لو قيل له لست بمسلم فقال لا يكفر
لان معناه عند الناس ان افعاله ليست باعمال المسلمين وقوله هب انك
لست بمسلم ابعد من هذا قالت امراة لزوجها ليس لك حمية ولا دين الا تسلم
ترضى بخلوة مع الاجانب فقال الزوج ليست لي حمية ولا دين الا تسلم قيل يكفر

هذا المتدين المسئلة الاولى رجل قال لامرأته يا كافرة او يا يهودية او يا مجوسية فقالت
همچنينم او قالت چنينم طلاق ده مرا او قالت اگر همچنين نمى بود نباشمى او قالت اگر همچنين نمى
با تو صحبت ندارمى او قالت تو مرا نبارى كفرت ولو قالت اگر من چنينم مرا مدار لا يكفر
وقيل يكفر ايضا لان هذا على المجازاة والتحقيق والاول اصح لان الغالب فيما بين
الناس انهم يريدون بهذا التعليق وبه كان يفتي جدي القاضي الامام جمال الدين قال
صاحب المحيط قال وعلى هذا اذا قالت المراءة لزوجها يا كافرا او يا يهودي او يا مجوسي
او يا نصراني فقال الزوج همچنينم او قال من همچنينم از من بيرون اى او قال اگر همچنين نمى
ترا ندارمى كنم ولو قال اگر همچنينم با من مباش فهو على الاختلاف والاصح انه لا يكفر
ولو قال چونكه چنينم او قال يك راه كه چنينم با من مباش لا اظن انه يكفر وقيل لا يكفر ولو
قال لاجنبي يا كافر او يا يهودي فقال همچنينم با من صحبت مدار او قال اگر همچنين نمى
با تو صحبت ندارمى الى اخر ما ذكرنا من الفاظ فهو على ما قلنا فيما اذا جرت بين الزوجين
رجل اذا ان يفعل فعلا فقالت له امرأته اگر اين كار كنى كافر باشى ففعل ذلك الفعل
ولم يلتفت الى قولها لا يكفر ولو قال لامرأته يا كافرة فقالت المراءة لا بل انت او قالت لزوجها
يا كافر فقال لا بل انت لا يقع بينهما فرقة هكذا ذكر الفقيه ابو الليث في فتاواه وعلى قياس قول
الفقيه ابي بكر الاعمش رحمه الله من ائمة بخارى في المسئلة التي ياتي بعدها ينبغي ان يقع الفرقة
قالت لزوجها بدون موغ جهت ميكوئي فقال الزوج پس چند بن كاه با مغ باشيدى او قال با مغ
خرا باشيدى فهذا من الزوج كفر ولو قال الزوج لها يا مغ ابخ فقالت پس چند بن كاه مغ ابخ را
باشيدى او قالت مغ ابخ را جرا داشتى فهذا كفر منها ولو قال المسلم لاجنبي يا كافر او لاجنبية
يا كافرة ولم يقل المخاطب شيئا او قال لامرأته يا كافرة ولم يقل المراءة شيئا كان الفقيه ابو بكر
الاعمش البلخي رحمه الله يكفر القائل وقال غيره من مشايخ بلخ لا يكفر واتفقت هذه المسئلة

بحارا ما حاب بعض ائمة بحارا انه يكفر فرجع الجواب الى ما لح فهل افتى بخلاف المفتى
انه يكفر رجع الى قوله وعلى قياس المسئلة التى تقدم ذكرها ينبغى ان لا يكفر هذا
القائل على قول ابى الليث رحمه الله وبعض ائمة بحارا والمختار للفتوى بعض هذا
المسائل ان القائل بمثل هذه المقالات ان كان اراد الشتم ولا يعتقده كافرا
لا يكفر وان كان يعتقده كافرا بمخاطبته بهذه الشتائم على اعتقاده انه كافر يكفر لانه لما
اعتقد المسلم كافرا فقد اعتقد دين الاسلام كفرا ومن اعتقد دين الاسلام كفرا
كفر مردى بمرد كافر را ما بيرون كافره را ميكويد يا ماى ما مى حسابكم مردمان
كويند ورميان سيحى ان لفظ كفر سود لان المسلم قد يكون له اب كافر وام كافرة
ويخوف ان يقول لهما يا ماى ما مى ولا يكون كفرا واذا قال الروح لامرأته رجل كافرة
فقالت نعم او قالت المرأة لزوجها ذكرك كافر فقال نعم او قال الروح امتك ذكرى
كافرا او قالت المرأة فرجى كافر لا يكون هذا كفرا ولا تقع الفرقة بينهما واذا قال لولده
اى مع مجيء او قال اى كافر بجيء قال اكثر اهل العلم انه لا يكفر وقال بعضهم يكفر ولو قال
لتلميذه اى كافر جاء او بل لا يكفر بالاتفاق هكذا ذكر الامام الحجوانى رحمه الله وفى
بعض المواضع اذا كانت الدابة تحت عبده يكفر واذا قال لغيره يا كافر يا يهودى
يا مجوسى فقال لبيك يكفر وكذا اذا قال هيچ كس كسر يكفر ولو قال نوى خود او لم يقل
شيا وسكت لا يكفر واذا قال بيم تو كه فرشتى او قال حسبك ان اكفر لا يكفر ولو
قال جدان در محاميدم كه كافر جواسم شدن يكفر رجل قال اين روزكار
مسلمانى در دل نيست روزكار كافرى است قيل يكفر قال صلحت المجيط انه
لبس بصواب عندى رجل قال لآخر جواب رمى تو يا مع بمال الرجل مجيبا له
مع ومن عم انه لم يعتقد بذلك المجوسية قال عبد الكريم ان قال اردت

بذلك الكفر لكني لم اعتقد الكفر يكفر ذكر المسئلة في الجامع الاصغر وفي واقعات
الناطفي رحمه الله مسلم ومجوسي في موضع فدعا رجل المجوسي يا مجوسي فاجابه
المسلم قال ان كانا في عمل واحد بذلك الذي فتوهم المسلم انه تدعوه لاجل ذلك
العمل لم يلزمه الكفر وان لم يكونا في عمل واحد خيف عليه الكفر مسلم قال انا ملحد
يكفر لان الملحد كافر ذكره الامام ابو المعين في اصول التوحيد ولو قال ما علمت
انه كفر لا يعذر بهذا لانه ظاهر مسلم قال هر ساعت ربك كافري مرد
ايد لا يكفر ولو قال هر ساعت باطنم كافر شود يكفر رجل تكلم بكلمة وزعم القوم انها كفر
وليست يكفر على الحقيقة فقيل له كفرت وطلقت امراتك فقال كافر شده كيرو زن
طلاق شده كير كفر وتبين منه امراته رجل وعظ فاسقا وندبه الى التوبة فقال از بس
ان همه معان بر من هم يكفر لانه اخبر انه يكفر بعد هذا لان وضع القلنسوة المجوس
على الراس كفر على ما ياتي بيانه بعد هذا قالت امراة لزوجها كافر بودن بهتر از
باتو بودن تكفر لان المقام مع الزوج فرض فقد رجحت الكفر على الفرض اذا قال هر چه
مسلمانى كرده ام بكافران دادم او فلان كار كنم وفلان كار كند لا يكفر ولا يلزمه الكفارة
يمين لان هذا التصرف ليس بيمين وقد عرف ذلك في كتاب الايمان امراة قالت بالفارسية
نوست كه اين چنين كار ميكنم قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل تكفر
بين من زوجها للحال وقال القاضي الامام علي السغدي تبين بتطليق وبيمين و
بس يكون ولو قالت لزوجها ان جفو تني بعد هذا او قال ان لم تشتري لي كذا كفرت
في الحال ولو قال ليت صوم رمضان لم يكن فرضا فقد اختلف المشايخ رحمهم الله
في كفره والصواب ما نقل عن الشيخ الامام ابي بكر محمد بن الفضل رحمه الله ان هذا
على نيته ان قال ذلك من اجل انه لا يمكنه اداء حقوقه لا يكفر كافر اسلم واجبر المسلمون

لا شيأ فقال له مسلم كاشكى دى كافر بودى تا مسلمان شدى ومسلمانان ويرا
چيزى دادندى او تمنى ذلك ذلك بقلبه فانه يكفر هكذا حكى عن بعض المشايخ وفى
فتاوى ابى الليث رجل اسلم ولابيه كافر مات وترك مالا فقال ليتنى اسلم حتى اخذ
مال الاب حكى ابو الليث عن الفقيه ابى جعفر رحمهما الله انه لا يكفر وينبغى فى المسئلة
الاول على قياس قول الفقيه ابى جعفر فى هذه المسئلة ان لا يكفر رجل تمنى ان لا يحرم
الله تعالى الخمر لا يكفر لان الخمر كانت حلالا من قبل ولو تمنى ان لا يحرم الله تعالى
الربا او الظلم او قتل النفس بغير حق كفر لان هذه الاشياء لم يكن حلالا فى وقت ما
ففى الفصل الاول تمنى ما ليس بمستحيل وفى الثانى ما هو مستحيل وعلى هذا لو تمنى
ان لا يكون المناكحة بين الاخ والاخت حراما لا يكفر بانه تمنى ما ليس بمستحيل لانه كان
حلالا فى الاول والحاصل ان ما كان حلالا فى زمان ثم صار حراما فتمنى ان لم يكن حراما
لا يكفر مسلم راى نصرانية سمينة فتمنى ان يكون هو نصرانيا ليتزوجها يكفر اذا وضع
قلنسوة المجوس على راسه نقل عن بعض مشايخنا رحمهم الله لا يكفر وقال بعضهم
يكفر وبعض المتاخرين قالوا ان كانت لضرورة نحو دفع البرد او غيره بان كانت البقرة
لا تعطيه اللبن بدونها لا بأس به والصحيح انه يكفر وما ذكروا من ضرورة دفع البرد
فليس بشئ لانه يمكنه ان يخرقها ويخرجها من تلك الهيئة حتى يصير شبيه قطعة
فيدفع ضرر البرد عن نفسه فلا ضرورة الى لبسها على تلك الهيئة واذا شد الزنار
على وسطه او وضع الغسل على كتفه كفر واذا حمل المسلم منديلا شبيه قلنسوة المجوس
ووضعه على راسه اختلفوا فيه واكثرهم على انه لا يكفر وان شد على وسطه حلا سئل
عن ذلك فقال هذا زنار اختلفوا فيه واكثرهم على انه يكفر لان هذا تصريح بما هو كفر
بخلاف الاول واذا شد المسلم الزنار على [illegible]

في لبس السواد وشد الزنانير على الوسط ولبس السراويل ينبغي ان لا يكون كفرا
من المسلم استحسن ذلك مشايخ زماننا وكذا في قلنسوة المغول لان هذه الاشياء
علامة ملكية لان تعلق لها بالدين وفي الذخيرة اذا لبس المسلم السواد الذي
على هيئة الحنابية او لبس السراويل ودخل على جماعة وقال تنشى آمد كفر لقران
لفظ تنشى لا بالليس واذا قال لغيره لحمه سراويل بندم نان في اعتقاده انه كفر
كفر والا فلا وينبغي ان يكون في المسئلة الاولى الجواب على هذا التفصيل ايضا ان
في اعتقاده ان لبس هذه الاشياء كفر كفر وقعت واقعة بسمرقند ان مسلما
مر بسكة نصارى وقوم من النصارى يشربون الخمر معهم
اصحاب اللهو فقال المار في كوى عشرت رسن بر ميان بايد بست وبا ايشان
در زره دينار اخوش كذا شته اتفقت اجوبة المفتين انه قد كفر وفي الذخيرة
معلم صبيان قال اليهود خير من المسلمين بكثير فانهم يقضون حقوق معلم صبيان
يكفر رجل قال كافري كردن به از خيانت كردن اكثر العلماء على انه يكفر ولو قال
المجوسي اشر من النصرانية لا يكفر ولو قال النصراني خير من المجوسية يكفر اذا
جرى بين الرجلين كلام فقال احدهما لصاحبه الكفر خير مما انت تفعل قال
بعضهم يكفر قال الفقيه ابو الليث ره ان اراد به تقبيح معاملة دون تحسين الكفر
لا يكفر كافر اسلم فقال له آخر تراچه بد آمده بود از دين خويش يكفر قال الشيخ
الامام الزاهد ابو بكر بن طرخان من خرج الى السدة يكفر لان فيه اعلان الكفر
وكانه اعان الكفر عليه وعلى قياس مسئلة السدة الخروج الى نيروز المجوس
والموافقة معهم فيما يفعلونه في ذلك اليوم من المسلمين كفر واكثر ما يفعل
ذلك من كان اسلم منهم فيخرج اليهم في ذلك اليوم ويوافقهم فيصير به كافرا والعياذ

بالله ولا يستعيذ الله تعالى في الجامع الأصغر رجل استرجع يوم النيروز شيئا لم يكن يسترجع
قبل ذلك إن أراد به تعظيم النيروز كما يعظم المشركون كفر وإن أراد به الأكل والشرب
والتنعم يكفر قال صاحب الجامع الأصغر المسلم إذا أهدى يوم النيروز إلى مسلم آخر شيئا
ولم يرد به تعظيم ذلك اليوم ولكن جرى على ما اعتاده بعض الناس لا يكفر ولكن ينبغي
أن لا يفعل ذلك في ذلك اليوم خاصة ويفعله قبله أو بعده كيلا يكون تشبها بأولئك
القوم وقد قال عليه السلام من تشبه بقوم فهو منهم وفي الواقعات حكي عن أبي حفص
الكبير أن رجلا عبد الله تعالى خمسين سنة ثم جاء يوم النيروز فأهدى إلى بعض
المشركين هدية يريد به تعظيم ذلك اليوم فقد كفر وأحبط عمله وهذا مثل ما لو
اتخذ مجوسي دعوة لحلق شعر رأس صبي له ودعا الناس إلى ذلك وحضر بعض المسلمين
دعوته وأهدى إليه شيئا حيث لا يكفر وفيه حكاية أن واحدا من مجوسي سربل كان
كثير المال حسن التعهد لفقراء المسلمين وكان يتعهد مساجد المسلمين ويتعهد
إليها بدهن السراج فدعا الناس مرة إلى دعوة اتخذها لحلق رأس ولده وخرج إليه
فتعهد دعوته كثير من أهل الإسلام وأهدى إليهم بعضهم فتنوق لذلك على كان
مقتضى حجر فكتب إلى أستاذه شيخ الإسلام أبي الحسن السغدي رحمه الله أن
أدرك أهل بلدتك قد ارتدوا وتعهدوا أعياد المجوس وقص عليه القصة
فكتب إليه الشيخ أن إجابة دعوة أهل الذمة مطلقة في الشرع ومجازاة المحسن
بالإحسان من باب الكرم والمروة وحلق الرأس ليس من شعار أهل الضلالة
والحكم بردة الإسلام بذلك القدر غير ممكن وأوصاك للمسلمين أن لا يوافقوا
أهل الذمة على مثل هذه الأحوال لإظهار الفرح والمسرة اجتمع المجوس يوم النيروز
فقال مسلم حين نسم رائحة أنه يرتاح ينكشف جهاده أنه خيف عليه الكفر

به المجوس في يوم النيروز من الاطعمة ونحوها الى الاكابر والسادة ومن كان له معهم
معرفة وذهاب ومجيء هل يحل له اخذ ذلك وهل يضره ذلك دين الآخذ
فقد قيل من اخذ ذلك على وجه الموافقة لفرحهم يضره ذلك بدينه وان اخذ ذلك لا على
ذلك الوجه لا باس به والاحتراز عنه اسلم وسئل شيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل
رحمه الله عن الجوازات لاهل النيروز والحاج قال كل ذلك لهو ولعب ومن يذبح
ذبيحة انسان شيئا وقت قدومه واتخذ جوازه كفر الذابح والمذبوح ميتة كذا في
الذخيرة وذكر فيها وقال الامام اسماعيل الزاهد اذا ذبح الرجل الابل والبقر
في الجوازات لاجل الذي تقدم من الحج او الغزو فان الشيخ الامام ابا عبد الله
الخبازي والشيخ الامام ابا اسحاق النوقدي والشيخ الامام ابا حفص السكردري
والقاضي الامام ابا علي النسفي والحاكم الامام عبد الرحمن الكاتب والشيخ الامام
عبد الواحد من درب الحديد والحاكم الامام ابا محمد الكرويتي رحمه الله قالوا
يكفر وامامنا ناكره ذلك اشد الكراهة ولا اكفره لانا لا نسيء الظن بالمسلم ان
يتقرب بالاهداء بهذا النحر والله اعلم وحكي عن الامام الهندي ابي منصور الماتريدي رحمه
ان من قال لسلطان زماننا انه عادل كفر لانه جائر يقين ومن سمى الجور عدلا لا يكفر وقال بعض
المشايخ لا يكفر لان له تاويلا لانه يمكنه ان يقول اردت به عادل عن غيرنا او يقول
انه عادل عن طريق الحق سلطان عطس فقال الآخر يرحمك الله فقال الآخر للقايل
لا تقل للسلطان هكذا يكفر هذا القايل اذا قال للسلطان او لغيره من الجبابرة
اي خداي يكفر ولو قال له اي بار خداي فكذلك عند بعض المشايخ لان بار بلغة
فارس بزرك فيكون معنى قوله بار خداي بزرك خداي ومن قال لغيره خداي
بزرك يكفر كذا هكذا وحكي عن الشيخ الاسلام ابي بكر محمد بن الفضل انه قال ان

عرف هذا القائل ان معنى هذه الكلمة ما قلناه وقصد بها ذلك المعنى كفر وان لم
يعرف معنى هذه الكلمة فقد روي ان لا يكفر وعن الفقيه ابي جعفر الدبوسي في
الفقيه ابي جعفر جماعة من ائمة بلخ رحمهم الله انه لا يكفر قال صاحب الجامع لا اصح
هو الصواب عندي ووجه ذلك ان خدا اي اسم لمن يتولى امر شيء يقال كدخدا اي
لمن يتولى امر البيت ودهخدا اي لمن يتولى امر القرية وفي فوائد الفقيه ابي جعفر
انه ان اراد به كلامين يكفر وان اراد بجميع ذلك كلاما واحدا لا يكفر لان ما رخدا
كلام واحد من اسماء الله تعالى واما كلامين فهو من اسمين احدهما ارو الثاني خدا اي
رجل سمع القائل الرجل من الحمامة فقال تسمي بما لك كه حرية تسترها رخدا اي تعالى
انه دركذ دانه لا يكفر لانه لم يقل دركذ دانه حتى يكون وصفا لله تعالى بما لا يليق به انما
قال دركذ دانه يعني بالفارسية انه محال مستنكر في مجموع النوازل واما اذا سجد
لهؤلاء قال ابو جعفر من قبل الارض بين يدي سلطان او امير او سجد له فان كان
على وجه التحية لا يكفر ولكن يصير آثما مرتكبا الكبيرة ويكلمونه ان سجد الله لا يكفر
كانت لمن قال بعضهم كانت لله تعالى ولكن التوجه الى ادم عليه السلام فتصير بها منكرا
له كالصلاة لله تعالى والصلوة فان صلوتها لله تعالى والتوجه الى الكعبة تشريف لها وقال بعضهم
لا بل كانت السجدة لادم عليه السلام على وجه التحية والاكرام له ثم سجدت لقوله
عليه السلام لو امرت احدا ان يسجد لاحد لامرت المرأة ان تسجد لزوجها وايضا
ثم اذا سجد على وجه التحية لانه ارتكب ما هو محرم ومنهي عنه دلت على ذلك مسئلة
ذكرها واقعات الناطفي رحمه الله وهي اذا قال اهل الحرب لمسلم اسجد للملك والا
قتلناك فالافضل له ان لا يسجد وان اراد ان يسجد بنية التحية فالافضل له ان
يسجد لهذه المسئلة تؤيد ما ذكرنا ايضا سجد للسلطان على وجه التحية انه لا يكفر

هذا أن اسجد بنية التحية وان سجد بنية العبادة للسلطان او لم يحضره النية
كفر هذا هو الكلام في السجدة جثوا الى الانحناء للسلطان او لغيره وانه مكروه
لانه يشبه بفعل المجوس واما الكلام في تقبيل اليد فان قبل يد نفسه لغيره
يكره لانه من عادة الفساق فان قبل يد غيره ان قبل يد عالم او سلطان عادل لعلمه
وعدله فلا باس به هكذا ذكر في فتاوى اهل سمرقند وان قبل يد غير عالم او غير
عادل ان اراد به تعظيم المسلم او اكرامه فلا باس به وان اراد به عبادته او ابتغاء
غرضا من اغراض الدنيا يكفر وكان صدر الشهيد يفتي بهذا الفصل بالكراهة من
غير تفصيل وعن علي الرازي رحمه الله انه قال كنا نحن على المامون تقبل يده
وبشر يقول هذا فسق واما الكلام في تقبيل الوجه حكي عن الدبوسي ابي جعفر
الهندواني رحمه الله انه قال لا باس بالرجل ان يقبل وجه الرجل اذا كان فقيها
او عالما او زاهدا يريد بذلك اعزاز الدين وذكر في الجامع الصغير يكره ان
تقبل الرجل على وجه آخر او جبهته او رأسه الناس اذا يبتلي رجل بالخمر اول مرة فجاء
اقرباؤه ويتبرأ الى الله راشم والشكر فقد كفر واذا اشرع في الفساد وقال اصحابه بيا بيت تابكي
خوش بزنيم يكفر ولو قال شاد مباد اذ نكس بشارت نمانشاد نيست يكفر وكذا لو استحل
الشرب وقال مسلمانى انكار امى كنم او قال مسلمانى انكار استحل يكفر ولو قال
احب الخمر ولا اصبر عنها يكفر وقيل بخلافه واذا قيل لرجل شربت ومع ذلك تشتد
الخمر اذا لا تشرب فقال كبيرا زشير مادر شكيبد لا يكفر لان هذا استفهام وتسوية
بين الخمر واللبن في الحب في مجموع النوازل قيل لرجل شربت الخمر فقال خوش آورد
لا يكفر وكذلك في جميع المعاصي وفي الذخيرة قيل لعاصي انك تصبح كل يوم تؤذي
الله والناس فقال خوش مى آيم قال واحل من الفسقة اكرا بتن خمار ما [illegible]

صلوات الله علیه پیر خویش بیزار دارد یکفر قال واحد منهم هر که بیکره می خورد
مسلمان نیست یکفر قال للعاصی این نیز راهیست و مذهبی یکفر رجل ارتکب شیئا
من الصغائر قیل له تب الی الله تعالی فقال من چه کردم که توبه میباید کردن یکفر
فی الجامع الاصغر قال الفقیه ابو القاسم من لقن انسانا کلمة الکفر لیتکلم بها الکفر یکفر
الملقن وان کان علی وجه اللعب والضحک هکذا روی عن ابن المبارک والمروی عنه ان
من امر امراته حتی ترتد عن الاسلام لتبین من زوجها فهو کافر ومن افتی به فهو کافر
وروی البلخی عن ابن المبارک عن ابی یوسف عن ابی حنیفة رحمهم الله ان من امر رجلا
بالکفر فان کان الآمر کافرا کفر المامور وان لم یکفر وفی النوازل عن ابی حنیفة رحمه الله ان من علم
الآخر الارتداد کفر المعلم لارتداد الآخر وان لم ارتد فالوا وهذا اذا علمها لترتد اما اذا علمها
لا لترتد بل لیعلم الارتداد لا یکفر المعلم وقال الفقیه ابو اللیث رحمه الله اذا علم امرأته
الارتداد انما یکفر اذا علم لها الارتداد وامرها بذلک لانه حینئذ یصیر راضیا لها بالکفر
وهذا کله علی قول من یقول بان الرضا بکفر الغیر کفر اما علی قول من یقول بانه الرضا بکفر
الغیر لا یکون کفرا لا یکفر الآمر والمعلم والله اعلم فی المتفرقات رجل قال لرجل ازعة افعل
کل یوم عشرا مثالک من الطین فان عنی به من حیث الخلقة کفر وان عنی به بیان ضعفه
لا یکفر قال صاحب المحیط رحمه الله ووقعت فی زماننا من هذا الجنس واقعة وصورتها
دستا قال قد خلقت هذا الشجر فانفق اجوبة المفتین الا یکفر لانه یراد بالخلق فی
هذا المقام عادة الفرس حتی لو عنی حقیقة الخلق یکفر رجل قال وهی وان کان کنیم وازاد
نیم فقد قیل هذا خطاء وانه من کلام من یری الرزق من کسبه اذا قال نافذ
بجابست او قال تا مرا لین بازوی دوین برجای نست مرا روزی کم یا قیل یکفر وقیل یخشی
علیه الکفر قال ادر ولیشی بد بخت است فهو خطاء عظیم قال لغیره مرا بخت بازی دهد قال

ذلك الغير بحق کسے باری، دهد من ترا بناحق یاری دهم کفر سئل عبد الکریم
وعلی ابن سعد عمن کان یعیظ امراته ویدعوها الی طاعة الله وینهاها عن معاصیها
فقالت من خدا چه دانم وعلم چه دانم من حق خویش دوزخ را نهاده ام فقال قد کفرت قال
لآخر یك سبحه خدای را کن دیك سبحه را غفیل لا یکفر هذا القائل لان السبحة فی
هذا المقام یراد بها الشکر صناء اشکر الله تعالی ولی سئل الفقیه ابو بکر القاضی عمن
کان یلعب بالشطرنج فقالت له امرأته ولا تلعب به فانی سمعت العلماء قالوا من یلعب بالشطرنج
فهو من اعداء الله تعالی وقال لزوج ایذون لله من دشمن خدایم نشکنیم وبیازم فقال
للسائل هذا امر صعب علی قول علمائنا ینبغی ان تهین امراته ثم یجدد النکاح وقال
غیره لا یکفر سئل عبد الکریم عن تنازع مع قوم فقال من ازده موغ سیتیزه کار ترم وقال
من ازده موغ بترم قال لا یکفر وعلیه التوبة والاستغفار وسئل عن رجل قیل له بیایك
درم بده تا بعمارت مسجد صرف کنیم یا بمسجد حاضر شو بنماز فقال من نه بمسجد ایم
ونه درم نه کنم مرا با مسجد چه کار وهو مصر علی ذلك قال لا یکفر ولکن یعزر وسئل
الفقیه ملك عن قال لآخر یا احمر فقال خلقنی الله تعالی من سویق التفاح وخلقك من الطین
قال کفر هذا القائل وسئل عمن قال قو لا منهیا عنه فقال له رجل ایشوء تصنع قد لزمك الکفر
فقال ایش اصنع اذا لزمنی الکفر هل یکفر قال نعم وسئل عمن اراد ان یقول یا ب لم تخلق عن عبیدك
انصب منی فنسی وجری علی لسانه غلطا قال هیچ کس کهد وکیود ترا زمن نیافریدی قال یکفر قضاء ولا
فیما بینه وبین ربه وسئل عمن یقول بقراء الطاء مکان الصاد ویقراء کیف یشاء وبقراء اصحاب الجنة
مکان اصحاب النار قال لا یجوز امامته ولو تعمد یکفر وسئل عمن جری علی لسانه قول منهی عنه فقیل له
یاثم به فقال دعنی اثم به هل یضره فی النکاح قال لا قیل له ان تو نیم ان نکاحه قد فسد بهذا
القول فجدد النکاح بمهر جدید هل یلزمه قال آخر قال لا سئل عمن اعتاد شرب الخمر

تاب وترك شربها لمرض هل يجوز له ان يشربها قال لا ولو لم يشرب حتى مات من ذلك
المرض يوجر ولا يأثم سئل ابو عبد الله الزعفراني عما روي عن ابراهيم بن ادهم
رضي الله عنه انهم رواه بالبصرة يوم التروية وروي في ذلك اليوم بمكة فقال ابن
مقاتل ان من اعتقد جواز ذلك يكفر وكان يقول ليس ذلك من الكرامات
وانما هو من المعجزات واما انا فاستحيله ولا اطلق عليه الكفر وقال محمد بن يوسف
رحمهما الله المعروف بابي حفيظة رحمه الله انه يكفر في الجامع الاصغر قال ابو علي الرازي
اخاف على من يقول بحيوتك وحيوتك وما اشبه ذلك الكفر ولولا ان العامة يقولون
ولا يعلمون به لقلت انه شرك لانه لا يمين الا بالله تعالى فاذا حلف بغير الله تعالى
فقد اشرك وقد قال ابن مسعود رضي الله عنه لان احلف بالله كاذبا احب
الي من ان احلف بغير الله صادقا رجل قال لولده اي استغفر الله بجهه لا يكفر ولو
قال الزوق من الله تعالى ولكن ارسله جبتي خواهد قيل هذا يكفر لان حركة العبد
ايضا من الله تعالى وهو يرى الزوق من الحركة رجل قال انا بري من ثواب و
العقاب او قال بالفارسية من بيزارم از ثواب قيل انه يكفر في بيته الا انا
المحيط الرضي في مجموع النوازل رجل تكلم بكلمة فقال له آخر انا افرده مكوى لا يكفر هذا
القائل لان مراده من سنان اربا نوده باكفته حريده وقيل رجل ضرب رجلا فقال المضروب
مرا مزن آخر مسلمانم فقال الضارب لعنت بر تو باد ومسلمانى تو قال يكفر وفيه رجل
دعى الى الصلح فقال ست راسجد كم وبادى آشتى بكيم قيل لا يكفر قال صاحب الذخيرة
ولعله يطرد فيه اذا قال فلان كافر ترسنا ارض فهذا اقرار منه بكفره وفيه اذا قال
فلان كويد كم واكرهه كفر كويد يكفر رجل قال از مسلمانى بيزارم او قال ذلك بالفارسية
قد قيل يكفر اذا اراد رجل القراء او الذين يخرجون الى الغزو فقال ايها الكرفح خوش

قيل يخشى عليه الكفر رجل قال تالب دوزخ روم ولكن اندرينا يم يكفر قال لغيره بدوزخ
از راه رخنه مرو او قال بدوزخ از راه رخنه ميروى يكفر حكى ان في زمن مامون الخليفة
سئل فقيه عمن قال حايكا فقال فغاره بت واجب شود فامر المامون بضرب
الفقيه حتى مات وقال هذا استهزاء بحكم الشرع والاستهزاء بحكم الشريعة كفر خاتمة
اذا ارتد احد الزوجين او جرى على لسان احدهما كلمة الكفر عن اختيار وقعت الفرقة
بينهما في الحال وهذا ظاهر الرواية ولا يتوقف على قضاء القاضي سواء كانت المراة مدخولا
بها او غير مدخول بها وبعض مشايخ بلخ رحمهم الله منهم الفقيه ابو القاسم الصفار
والفقيه ابو سهل السندلي كانوا يفتون بعدم الفرقة بردتهما واقفهم من ائمة بخارا
الشيخ الامام اسماعيل الزاهد وبعض ائمة سمرقند على هذا حسما لهذا الباب
عليهن وهذا لانهن ناقصات العقل والدين فلنقصان عقلها ترتد بكل غيظ
يلحقها من زوجها ليتخلص عنه وربما تصير مغرورة من جهة غيرها فترتد ليتخلص
من زوجها وتصل الى ذلك الغير فلا يقضى بالفرقة بارتدادها حسما لهذا الباب عليها
وعامة مشايخ بخارا وسمرقند وبعض مشايخ بلخ رحمهم الله افتوا بالفرقة بردتها
قالوا بان الردة منافية للنكاح والحسم يحصل بالحجر على النكاح وهو التزوج بالاول
فلا ضرورة الى اسقاط اعتبار المنافي ثم الفرقة فرقة بغير طلاق سواء حصلت الردة
منها او منه عندهما وقال محمد رحمه الله ان ارتد الزوج فهي فرقة بطلاق واما حكم
المهر فلها كماله ان كانت الردة بعد الدخول بها من ايهما كانت وان كانت قبل
الدخول والخلوة بها فان حصلت منها سقط جميعه وان حصلت منه وجب لها
نصف المسمى وان لم يكن في النكاح مسمى فلها المتعة وعليها ان تعتد بثلاث
حيض ان كانت حرة من تحيض او بثلاثة اشهر ان كانت آيسة او صغيرة او بوضع

الحمل ان كانت حاملا اذا كانت بعد الدخول بها سواء كانت الردة منها او من الزوج
ولا نفقة لها في العدة وان كانت الردة من الزوج لا تحرم المرأة على الزوج له
وان اسلم المسئلة التاسع والستون في اقرار احد الورثة بالدين او بالوصية
او بوارث آخر واذا اقر الرجل بما ادعى انسان عليه حقا او شيئا مما كان في يده
من دار او ضيعة او غلام او عروض او ادعى عليه درهما اقر الوارث بذلك لزمه
ذلك في حصته حتى يستغرق جميع حصته لانه اقر على نفسه فصح واما الباقون
على حقوقهم لانه لا يصح اقراره عليهم هكذا ذكر هذه المسئلة الصدر الشهيد
رحمه الله في باب اثبات الدين والحقوق على الميت من ادب القاضي وزاد شمس الائمة
الحلواني رحمه الله زيادة تحتاج اليها ولم يشترطها شيء من الكتب سواه وهي
ان يقضي القاضي على هذا الوارث باقراره لان مجرد اقراره لا يحل الدين في نصيبه
وانما يحله قضاء القاضي وانما يظهر هذا المسئلة ذكر صاحب المنتقى ان
احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد شهود رجل آخر على الدين كان على الميت ما
يحل شهادة هذا المقر بلو كان الدين يحل نصيبه بمجرد اقراره لكان يشهد
لليهما من دفع المقر ثم قال ويتبع ان يحفظ هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة ذكره
القاضي الامام فخر الدين حسان رحمه الله في باب اليمين من دعوى ما اذا رجل مات فاحضر
رجل وادعى انه كان له على الميت الف درهم وهو يجحد فهل يحلفه القاضي ان يحلف
المدعى عليه هل مات الولد فان قال نعم يسأل عن دعوى المال فان اقر الوارث على
صحة اقراره فان كذبه بقية الورثة ذكر في الكتاب انه يؤخذ كل الدين من نصيب هذا
المقر وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه فاقام المدعي بينة يقضي بالدين
ويستوفي من جميع التركة من نصيب هذا الوارث وحده لان القضاء بالبينة

على الوارث يكون قضاء على الكل فان اقر هذا الوارث بالدين وكذبه سائر الورثة فلم
يقض القاضي باقراره حتى شهد هذا الوارث واجنبي بالدين على الميت جازت شهادتهما
ويقضي بالدين ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة وان شهد بعد ما قضى القاضي
عليه باقراره لا تقبل شهادته ولو لم يقم المدعي البينة واقر به الوارث ففي ظاهر الرواية
يستوفي كل الدين من نصيب هذا الوارث وقال الفقيه ابو الليث رحمه الله عندي
انما يستوفي مقدار نصيبه ولو ان الوارث لم يقر بالدين على مورثه وعجز المدعي عن اقامة
البينة فانه يحلف الوارث على العلم فان حلف اندفعت الخصومة عنه وان نكل يستوفي
الدين من نصيبه في ظاهر الرواية وذكر في دعوى فتاواه الوجه لظاهر الرواية فقال
لان الذي صدق المدعي من ان الدين مقدم على الميراث ثم قال وقال الفقيه ابو الليث
رحمه الله وعندي ياخذ من المصدق والدعاكل من نصيبه من الدين وهو قول الشعبي
والحسن بصري ومالك بن ابي ليلى رحمهم الله وهذا القول اعدل واحسن وابعد
عن الـ [illegible] مطرية بعض المشايخ احد الورثة اذا اقر بالدين يوخذ جميع الدين من نصيبه
[illegible] بثبت الدين على واحد من الورثة بالبينة لا يستوفي منه الا ما يخصه بالاجماع
وذكر في موضع آخر ولو كانت التركة ثلاثة آلاف قسمت بينهم باخذ رب الدين من كل واحد
منهم ثلث ما في يده ولو لم يقر بهم جملة عند القاضي اما اذا ظفر باحدهم ياخذ منه جميع ما في
يده وفي مختلف البلخي احد الورثة اذا اقر بالدين وبعض الورثة غائب او غصب بعض التركة غاصب يوخذ جميع الدين
من نصيب المقر بالاجماع ذكر رشيد الدين في فتاواه التركة اذا كانت غير مستغرقة بالدين والغريم اثبت الدين
على واحد من الورثة يبيع الحاضر نصيبه ويقضي ما يخصه وليس له ولاية بيع نصيب غيره ليقضي الدين
لان ذلك ملك الوارث الآخر ولو كانت التركة مستغرقة لا يملك بيعه الا بمرض
الغريم حتى لو باع لا ينفذ اذا ادعى بعض الورثة دينا على مورثه وصدقه

بعض الورثة ولكن البعض ماله ماخذ الدين من نصيبه من صدقه بعد أن يطرح
نصيب المدعى من ذلك الدين المسئلة في دعوى الصغير كبير ساوى ما صح جاز ره
ذكر في باب اثبات الحقوق على الميت من ادب القاضي ولو ادعى دينا على الميت و
قد مات فاقر الوارث بحقه فاراد الطالب ان يقيم بينة على حقه ليكون حجة في
جميع المال فلزم ذلك جميع الورثة لذلك ويقبل بينة عليه ويحكم له في جميع المال
الميت بذلك وكذلك ان اقر له بذلك كل الورثة وفي ذكر بعض المسئلة
في فصل من يقبل حجة الغير وكذلك الموصى له اذا اقر بوصية وارث واحد او جميع
الورثة يقبل بينته قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله ويجوز ان يسمع البينة على
الغريم بالمال في الوكيل بقبض العين اذا اقر الذي كان العين في يده انه وكيل بقبض
العين فان اقر انه لا يكفي ويكلف الوكيل اقامة البينة على اثبات الوكالة حتى يكون
له قبض ذلك كذا في فتاوى الامام رشيد الدين اذا كانت الورثة صغارا
وكبارا فاقر الكبار بالدين على الاب يحتاج الغريم الى اقامة البينة ليثبت دينه
في حق الصغار لان اقرارهم لا يعمل في حق الصغار وفي باب اثبات الدين على الميت
من ادب القاضي ولو كان الكبار من الورثة غيبا والوارث الصغير حاضر يجعل له القاضي
وكيلا يخاصم المدعي فاذا قضي على الوكيل فهو قضاء على جميع الورثة وقال شمس الائمة
الحلواني رحمه الله غير ان الغريم يسوي من نصيب الصغير الذي هو حاضر اذا لم
يقدر على نصيب الكبار ثم اذا حضر الكبار فانه يرجع الصغير عليهم لان الدين
مقدم على الميراث ولا يجوز اقرار الوصي بدين على الميت من الغرماء ولا يجوز اقراره
بشيء من تركة الميت لان هذا اقرار الغير على الغير وانه شهادة وشهادة الفرد
لا تكون حجة فلا يصح هذا الاقرار الا ان يكون هذا الوصي وارثا واقر به بذلك جاز

الثلث في حصة مناسبة دون سائر الورثة لما انه وارث لا لما انه وصي في باب اثبات
الحقوق على الميت من ادب القاضي ذكر في المختلفات القديمة فان ترك ابنين وثلاثة
آلاف درهم فاقر احدهما بالف درهم لرجل فان في قول زفر رحمه الله يأخذ منه
نصف ما في يده وفي قول علمائنا رحمهم الله يأخذ منه ثلث ما في يده لنا انه اقر له
الورثة بالالف وهما يملكان نصف ما في يده ونصف ما في يد شريكه فما كان اقرارا على
نفسه قبل وما كان اقرارا على غيره لا يقبل فيقال له سلم اليه ثلث ما في يدك وفيها
ايضا احد الورثة اذا اقر بالوصية يوخذ منه ما يصيبه بالاتفاق قال واذا مات و
ترك ثلاثة بنين وثلاثة آلاف درهم واخذ كل ابن الفا فادعى رجل ان الميت اوصى
له بثلث ماله وصدقه احد البنين القياس ان يأخذ منه ثلاثة اخماس ما في
يده وهو قول زفر رحمه الله وفي الاستحسان يأخذ منه ثلث ما في يده وهو قول
علمائنا رحمهم الله لنا ان المقر اقر له بالف شائع في كل ثلث ذلك في يده ثلثان في
يدي شريكه فما كان اقرارا فيما في يده قبل وما كان اقرارا فيما في يد غيره لا يقبل فوجب
ان يسلم اليه ثلث ما في يده واذا مات وترك اخوين فاقر احدهما باخ وانكر الاخر فان
المقر يعطي الاخ المقر له نصف ما في يده في قول اصحابنا رحمهم الله وعند ابن ابي ليلى
يعطيه ثلث ما في يده هذا لفظه وفتاوى قاضيخان رحمه الله وفي مختلف القاضي
ابي عاصم البلخي في باب خلاف الشافعي رحمه الله اذا اقر باخ ثالث وكذبه الباقون
لم يثبت النسب بالاتفاق ويوخذ منه نصف ما اصاب هو من الميراث ويدفع الى
المقر له عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يوخذ منه شيء وروي عن علي رضي الله عنه مثل
قولنا وهذا لانه اقر بالحق بسبب محتمل لم يتحقق الحكم بخلافه وهو يملك ايجاب ذلك
الحق لغيره فوجب ان يصح اقراره كما لو اقر بالبيع لانسان وكذبه المشتري [illegible]

السبع وقولنا أو ما كان لا بد أقر له بالسر بك في الميراث بسبب محتمل يجوز كونه لنا
للميت حتى لا يلزم إذا كان سلة لا يولد لمثله وقولنا إلى الحكم بحلاله لأن النسب
لم يثبت من غيره حتى لا يلزم مجهولة النسب ولا يلزم لو كان الأب مقتولا عمدا
حيث لا تثبت للمقر له ولأنه استيفاء القصاص لأنه لا يملك إبطاله وذكر في باب ما
يوافق محمد أبا حنيفة وخالفهما أبو يوسف رحمهم الله لو أقرت إذا كان ولدا فأما من
آخر للميت لا يثبت نسبه من الميت خلافا لأبي يوسف والشافعي رحمهم الله وأجمعوا
أن يتبارك في الميراث لما أنه لم يحتمل النسب على غيره فلا يثبت كالمولود به وحيوته
أو على النسيان أخرا وكان في الورثة غيره وفي باب تبويت النسب من فتاوى رشيد
الدين رحمه الله إذا قال أحد ابني الصبيين أخي يجبر على النسيان فإن مات قبل النسيان
فقال واحد من ورثته هذا ابن الميت ثبت نسبه ولا يكتفي الجحود الباقين
أصلا لمحمد رحمه الله يثبت النسب حتى يجتمع الورثة كلهم على أنه ابن الميت ذكر قاضي
في دعوى فتاواه في فصل يتعلق بالنكاح من المهر والولد رجل في يده
ابن ورثه من امرأة كانت له وسمى تلك المرأة ثم أقر هو لرجل أنه أخ تلك
المقر له أنا أخوها ولست أنت بأخ لها قال أبو يوسف رحمه الله يكون المال بينهما
نصفه للزوج والنصف للأخ المقر له وقال زفر رحمه الله المال كله للأخ إلا أن يقيم
الزوج البينة أنه كان زوجها وهما مسائل أحدهما هذه والثانية مجهول
النسب في يده قال فالب ابنه من له وهو فلان ثم أقر بعد ذلك أخ لأم
فقال المقر له أنا ابن فلان الميت وأنت لست بابن له فالمال أبو يوسف رحمه الله المال
بينهما نصفان وقال زفر رحمه الله المال كله للمقر له بالأخوة الثالثة امرأة أقرت أنها ورثت
هذا المال من زوجها فلان ثم أقرت بأخ لزوجها فقال الأخ أنا الأخ ولست بامرأة

قال ابو يوسف ره للمرأة الربع والباقي للاخ وقال زفر رحمه الله المال كله للاخ
الا اذا اقامت المرأة البينة على النكاح ذكر في آخر اقرار الايضاح ولو ان رجلا
مات وترك الف درهم بيد رجل فقال صاحب اليد لآخر مات ابي وهو ابوك
وترك هذه الالف ميراثا وقال المقر له كان لبيت ابي ولم يكن اباك فالمال بينهما نصفان
لانه ما ثبت الاستحقاق الا باقراره وهو اقر له بالنصف وعلى هذا كل من في
يده مال يزعم انه يستحقه من ميت بنسب واقر لوارث غير معروف وكذبه ذلك
المقر له فالقول قول المقر فاما اذا كان صاحب اليد يدعي الاستحقاق بالزوجية
واقر بوارث وانكر المقر له الزوجية فلا شيء للمقر حتى يقيم البينة والفرق ان القرابة
سبب اصلي للاستحقاق والزوجية سبب طارئ فاذا اقر بسبب اصلي ادعى لنفسه حقا
طاريا لم يصدق الا ببينة فاما في النسب فهما سواء هكذا ذكر في باب الآخر من
مرفق اقرار الايضاح وذكر في اول هذا الباب الوارث المعروف اذا اقر بوارث آخر فاسمه
ما في يده يجب اقراره فان اقر بوارث آخر بعد ذلك فان صدقه المقر له الاول
اقتسما ما في يديهما بحسب اقرارهما وان كذبه المقر له الاول في الثاني فان كان
دفع الى المقر له الاول بقضاء قاض فلا ضمان عليه ويصير ما دفع اليه كالهالك
فيقسم ما بقي في يده على قدر حقهما وان كان دفع بغير قضاء فانه يجعل ما دفع كالباقي
في يده فيضمن ويدفع الى هذا حصته من الجميع كما يقتضيه اقراره لانه بمختاره التسليم
وقد اقر انه سلم بغير حق فيضمن وبيان هذا الاصل ينظر في هذا الباب ايضا وذكر في
الباب الذي قبل الباب الآخر من اقرار الايضاح الوارث اذا اقر بوارث آخر لم يصدق
في اثبات نسبه لما فيه من حمل النسب على الغير ويشاركه فيما في يده من الميراث لانه اقر له
باستحقاق المال فنفذ اقراره في حق هذا المعنى وان لم ينفذ في حق نسبه قال الامام

الاعظم ابو حنيفة رحمه الله اذا اقر احد الاخوين بأخ ثالث وكذبه الاخ المعروف فيه
اعطاه المقر نصف ما في يده وقال اس لك ليلى يعطيه ثلث ما في يده وقد مر لنا ان زعم
المقر انه يساويه الاستحقاق وان المكر ظالم فاحصل ما في يده كالهالك فيكون الباقي
بينهما بالسوية واذا اقر الاس المعروف باخت احدث ثلث ما في يده وهذا بناء على
ما بينا ولو اقر الاخ المعروف باخت احدث نصف ما في يده ولو اقر بجدة هي ام الميت
احدث سدس ما في يده امرأة ولد بعد موت زوجها انه ابنها وبين ولا يستبين
ادعت به الورثة في الولادة يثبت النسب من الميت وحق من صدقها وهل يثبت
النسب في حق غيرهم ان كان بنو نصاب الشهادة بهم ثبت والا فلا وهل يشترط لفظة
الشهادة لاثبات النسب في حق غيرهم قيل يشترط وقيل لا يشترط وفي فصل النسب
من اخر طلاق ما روى قاضي خان رحمه الله اقرار الرجل حائز بأربعة نفر بالولد والوالد والزوج
والمولى فاذا اقر بالولد احتاج الى ثلاثة اشياء تصديق المقر له المقر اذا كان صغيرا عن سنه
وان يولد مثله لمثله وان ليس له نسب معروف واذا اقر بالوالد احتاج الى معان
ثلاثة تصديق المقر له اياه وان يولد مثله لمثله وان ليس للمقر نسب معروف واذا اقر بالزوج
احتاج الى معان ثلاثة ايضا تصديق المقر لها اياه وان ليس لها زوج معروف وان لا يكون
تحت المقر ذات رحم محرم منها واذا اقر بالمولى احتاج الى معنيين تصديق المقر له وان
لا يكون له المولى المعروف اجمع المسلمون على هذا ثالثة في الكتاب رجل اقر باسه فلانا نصف
والباقي للعصبة فان اقر باسه وبنت اس فللابنة النصف والباقي للعصبة لان اقراره بالابنة جائز وبنت
الابن لا يجوز فان اقر بنت وله بنت معروف فلها الثلثان وان الباقي للعصبة فان اقر بنت
وله ابنة ابن معروفة فللابنة ابن المعروفة النصف والباقي للعصبة فان اقر بثلاث اخوات متفرقات
وله اخوات متفرقات بالمال للحالة المعروفة فان اقر باسه وامرأة وثلاث اخوات متفرقات

فللابنة النصف وللدارة الثمن والباقي رد على الابنة خاصة واقرار المراة جايز
بثلاثة نفر بالزوج والاب والمولى ولا يجوز بما سوى هولاء فان اقرت بزوج فله
النصف والباقي للعصبة وان اقرت باب ولها ام معروفة فللام الثلث والباقي للاب
وان اقرت باب ولها ابنة معروفة فللابنة النصف والباقي للاب وان اقرت بمولى
عتاقه ولها ام معروفة للام الثلث والباقي للمولى وان اقرت بابنة ولها ابنة معروفة
فالمال للابنة المعروفة ان لم يكن عصبة فان اقرت بثلاث اخوات متفرقات ولها
خالة معروفة فالمال للخالة المعروفة رجل مات وترك ثلاثة بنين فاقر احدهم
بالمراة للميت فانه يعطيها ثلاثة اسهم مما في يده فان الاصل في اقرار الوارث بوارث
آخر ان ينظر الى نصيب المقر ونصيب المقر له لو كان معروفا فيقسم ما في يد المقر على
ذلك وان ترك ابنين فاقر احدهما بامراة للميت فانه يعطيها ثمن ما في يده فان تركت
ثلاثة بنين فاقر احدهم بزوج للميت فانه يعطيها نصف ما في يده فان ترك ابنين
فاقر احدهما بامراة للميت فانها يعطيها ثلاثة اجزاء من احد عشر جزءا مما في يدها
وتركت زوجا واما واختا لاب وام فاقرت الاخت من الاب والام
والزوج باخ لاب وام للميت فانه يقسم ما في ايديهما على خمسة عشر سهما للزوج
تسعة اسهم وللاخ والاخت ستة بينهما للذكر مثل حظ الانثيين ويقال لهذه
المسئلة عشرينية لانها لا يصح الا من عشرين لان فريضة الانكار من ثمانية اسهم
وفريضة الاقرار من ستة اسهم الا ان للام من فريضة الانكار ربع المال وذلك
سهمان من ثمانية ومن فريضة الاقرار سدس المال وذلك سهم من ستة والزوج
والاخت لا يضل فان ابطال بعض حق الام فيحتاج الى حساب له ربع وما بقي يستقيم
على خمسة عشر واقل ذلك عشرون للام ربع من ذلك وذلك خمسة فبقي خمسة عشر

للزوج ذلك تسعة وللاخ والاخت من ذلك ستة سهما الذكر مثل حظ الانثيين
وتبين من هذه المسئلة ان الزوج او الزوجة اذا اقر بزوجة اخرى فاقرارهما صحيح
على نفسهما والمقر له يشركهما في الفروض وان كان المقر له ممن لا ينقص حقهما من
النصف الى الربع او من الربع الى الثمن كما في هذه المسئلة وقد كان بعض الناس يقول
بان الزوج اذا اقر بالخ للميت او بعم له وكذبه سائر الورثة فالمقر له لا يشركه فيما
قبض لان وجود المقر له وعدمه سواء في حقه اذ لا ينقصه من نصيبه شيئا وقد صرح
في مسئلة انه يشركه فيما قبض والله اعلم الفصل الاربعون في المتفرقات في
العتق وحرية الاصل اعلم ان العتق لا يتجزى عند علمائنا وعند الشافعي رحمه
الله ان كان للمعتق موسرا فكذلك وان كان معسرا فانه يتجزى ولا يخرج العبد
الى التحرير بالسعاية والاعتاق يتجزى عند ابي حنيفة وعند هما رحمهم الله لا يتجزى
وقد يتنبه على سر العلماء تصوير الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله و
ذلك لان العتق لا يتجزى عندنا فاذا اعتق من العبد شقصه يثبت العتق في
جميعه الاشقاص ضرورة ان العتق لا يتجزى فيجب ان يكون معتق البعض اعلى
قول الكل وليس كذلك فان على قول ابي حنيفة رحمه الله معتق البعض بمنزلة المكاتب
وهذا الاستبعاد انما نشأ من الجهل بحقيقة الاستحقاق فنقول يحتاج في تقرير هذه المسئلة
الى معرفة معنى الرق والعتق فالرق في اللغة عبارة عن الضعف يقال رق الشيء اذا
ضعف وخفي اثره ورق الثوب اذا ضعف من طول اللبس وثوب رقيق اذا كان ضعيفا
في النسج والتركيب وفي الشرع عبارة عن ضعف حكمي في الادمي والمراد من الضعف
الحكمي حالة حكمية في المحل لاجل تلك الحالة يصح ثبوت الملك فيه ايراد الملك على
كل الحموة مع العلم بان الحيوة شرط صحيح لحلول العلم في المحل فانه معنى وراء الملك

لان الملك معنى ثبت في المحل بناء على سبب يوجد في المحل من جهة العبد
وقبول المحل الملك ثابت قبل ذلك فكان الرق معنى وراء الملك ضرورة
والعتق عبارة عن القوة يقال عتق الفرخ اذا قوى فطار عن وكره ومنه عتاق الطير
لاختصاصها بمزيد القوة والخمر اذا تقادم عهدها يسمى عتيقا لاختصاصها بزيادة
القوة والكعبة تسمى عتيقا لاختصاصها بالقوة الدافعة للتملك عن نفسها فهذا
معنى العتق في الشرع عبارة عن القوة الحكمية وظهر اثرها في المالكية والغرض من المالكية تملك الاشياء
باسبابها وسيأتيك التقريب في اثناء المسئلة واذا ثبت هذا فنقول الاعتاق
اذا وجد يزول به الملك والرق جميعا ولنا ان ننظر اذ تاثيره في زوال الملك قصدا
وابتداء ام يثبت زواله ضمنا وتبعا لزوال الرق فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله
تاثير الاعتاق في ازالة الملك قصدا وابتداء وفي ازالة الرق ضمنا وتبعا وعندهما
تاثير الاعتاق في ازالة قصدا وابتداء في ازالة الملك ضمنا وتبعا وجه قولهما ظاهر وهو ان الرق كان عبارة
عن الشعط والاعتاق عبارة عن القوة باثبات العتق وهو لا يتجزى بالجمع بين اصحابنا واثبات القوة يكون بازالة الضعف
الذي هو الرق فلو كان الاعتاق يتجزى يلزم نوع محال لانه اذا اعتق البعض ثبت
العتق في ذلك البعض عملا بهذا لان الاعتاق فعل تستدعي لازمة العتق لا وجود المتعدي
بدون لازمه الا ان يثبت لازمه كالكسر لا يتحقق بدون الانكسار واذا ثبت
العتق في ذلك البعض لو لم يثبت العتق في سائر الاعضاء بتقدير ثبوت العتق
في الشقص يكون العتق متجزيا وقد بينا انه لا يتجزى ولابي حنيفة رحمه الله ان
الاعتاق تاثيره في ازالة الملك قصدا وابتداء ويثبت زوال الرق ضمنا وتبعا
وبيانه ان الرق انما يثبت حقا للشرع او لحق العامة المسلمين لانه اما ان
يكون ثابتا جزاء على كفره او كفر اصوله حيث استنكفوا ان يكونوا عبيدا لله تعالى

وبالله تعالى ضرب عليهم الرق ليكونوا عبيدا محاربة لهم على الاسلام بكاف
ولو يكون حماية العامة المسلمين ليكونوا معونة لهم على اقامة المكاليف فثبت ان
الرق حق الشرع او حق عامة للمسلمين بعد ذلك لا يجوز ان يكون الاعتاق ناقضا
ازالة الرق قصدا وابتداء لانه خلاف قاعدة الشرع لان قاعدة الشرع ان لا يكون
الانسان مسلطا على ابطال حق الغير قصدا وابتداء اما يجوز ان يكون مسلطا
على ابطال حق نفسه قصدا وابتداء ثم يبطل حق غيره ضمنا وضرورة الا ترى ان العبد
المشترك بين اثنين لو اعتق احدهما نصيب صاحبه قصدا لا يجوز ولو اعتق نصيبه
نفسه يعتق نصيب الآخر ويضمن على اختلاف الاصلين ولو جعلنا ما سر الاعتاق
ازالة الرق قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق الغير قصدا وابتداء وانه خلاف قاعدة
الشرع ولو جعلنا ناقضا ازالة الملك قصدا وابتداء كان فيه ابطال حق نفسه
قصدا لان الملك يتمحض حقا له فثبت ان الاعتاق ناقض ازالة الملك قصدا والله
ما قلنا الوصف الشرعي رد الاوتوا فكان الاعتاق متمحضا توضيح ما قلنا قوله
من اعتق شقصا من عبد يكلف عن بقيته والانسان انما يكلف بحق
والله اعلم ثم اعلم ان الاصل في دار الاسلام هو الحرية فمن ادعى انه حر الاصل والمولى والاب
متمسك بالاصل وعن محمد انه رجل لو ادعى انه حر الاصل وادام شاهدين لا
بينة لان المولى ولاية البينة لكن اذا ادعى انسان الرق عليه وادام البينة على حرية الاصل
لبينة الذي يدعي استرداد الناس احرارا بينة الاقرار بالتقدم ان يدعي المقذوف
حر وطلب الحد وقال القاذف الاول هو عبد وليس له على حد القذف فانه لا يحد
القاذف حتى تقوم البينة المقذوف على حريته لانه حر في الظاهر وهو دار الاسلام
والظاهر يصلح للدفع لا للاستحقاق اما الاصلح الاستحقاق حتى لو ادعى عليه الرق وادام

انه حر الا بل صدق ذا الحرية لانه تمسك بالظاهر وانه يصلح للدفع وعن هذا
قلنا ان من في يديه الدار يصدق انها داره في دفع الاستحقاق اما لو طلب الشفيع
عند المشتري ملكية الدار لا يقبل قوله حتى يقيم البينة انها له وكذلك لو
سقط حائط داره المائل بعد الاشهاد عليه والتفريط واتلف نفسا او مالا
قال صاحب اليد انا ساكن غير مالك . صدق ولا يصدق مدعي الضمان عليه
ما لم يقم البينة انه ملكه وكذلك لو ادعى القاذف ان عبد بعد ظهور حرية
المقذوف وعلى حد العبيد صدق ويحد اربعين الا ان يقيم البينة المقذوف
على حرية القاذف فيحد ثمانين ففي هذه المسئلة وفي الاول لا يصدق مدعي الحرية الا
ببينة والثانية ادعى القاطع ان المقطوع طرفه عبد ولا قصاص علي وادعى الآخر
انه حر لا يصدق الا بالبينة او علم الحاكم بحريته ولو اقام البينة على عتق قبلت وان
غاب المولى لقيامها على خصم حاضر فينفذ على الغائب حتى لو حضر لا يعاد البينة و
الثالثة قال المشهود عليه المشهود عبيد وادعوا انهم احرار فانهم لا يصدقون
عليه الا بالبينة والرابعة اذا ادعى الجاني انه حر والارش على عاقلته وقال
هو عبد لا يصدق الجاني الا ببينة ذكر الامام رشيد الدين رحمه الله
في فتاواه في الباب التاسع العبد اذا انقاد للبيع لا تقبل قوله اني حر الاصل بدون
البينة وتفسير الانقياد للبيع ان ينقاد للتسليم الى المشتري يعني اذا سلمه
المشتري لا ياتي ويسكت اما السكوت عند البيع لا يكون انقيادا لان البيع
لا يقوم به بل يوجد بالقابل وقد ذكرنا في احكام السكوت العبد اذا بيع وهو حاضر
سكت ثم قال بعد العلم بالبيع انا حر لا يقبل ومن اراد جوامع الفقه للقاضي ذكرنا
من هذا الجنس في احكام السكوت وذكر رشيد الدين رحمه الله في هذا الباب

انصاص فاراه اذا ادعى العبد حرية الاصل فالقول قوله مع اليمين لكن لا يمكن
للمشتري الرجوع بالثمن ما لم يصر مقضيا عليه وطريقه ان يدعي المولى انه عبده وانه
بالرق ويقيم البينة على ذلك واذا قام العبد يقيم البينة على انه حر الاصل يقبل
هذا الباب انصا عبد ادعى ان مولاه اعتقه واقام بينة على ذلك فعلى ان يقضي
القاضي اذا العبد بالرق على نفسه ثم اقام البينة على الاعتاق يسمع لان التناقض
فيه لا يمنع لان حرية الاصل كما يحتاج عليه وكما يحتاج عليه اعتاق المالك لانه يستند ذلك الى وقت
كان الملك يستند بالاعتاق كان مع الحياة فلا يكون التناقض فيه مانعا وصلح
الاصل ادعى انه امة باكرت نصر الحت على مائة جاز وصار كاتبها ادت ذلك المال
اعتقها على ان اذا اقامت بينة على انه اعتقها عام اول يقبل ويرجع المائة واما اذا
على الصلح لا يكون مناقضا ودعوى الحرية لان من حقها بقول لم اعلم بالعتاق
حين صالحته وفي الباب من فتاوى رشيد الدين رحمه الله في موضع آخر منه
التناقض في الحرية ليس بمانع لان الحرية لا يقبل النقض واما التناقض فيما يقع
في موضع يكون قابلا للنقض ومن ادعى انه حر الاصل ثم ادعى انه اعتقني فلان قبل
لانه انكر الملك على نفسه في جميع الازمان ثم ادعى الاعتاق بعد اقراره بالملك على
نفسه في بعض الازمان يقبل ذلك لكن انكر ان هذا ملك فلان ثم اقر انه ملكه يقبل
كذا هذا فالحاصل انه اذا ادعى حرية الاصل ثم ادعى حريته عارضة يسمع ولا يكون
التناقض في الحرية مانعا من الدعوى وفي موضع آخر منه واذا ادعى العتق ثم ادعى
حرية الاصل يسمع لان العتق لا يقبل البطلان ولا يحتمل النقض فلا يكون التناقض
فيه مانعا وفي هذا الباب ايضا ادعى زيد ان كنت عبدك واعتقني فاقام المدعى
عليه بينة انك ادعيت قبل هذا انك كنت ملك ابيك وقد اعتقني ابوك لا يكون

ملا اتفاقا فهنا وتمامه ينظر في هذا الباب من فتاوى رشيد الدين رحمه الله ولو
دعى الورثة على غلام انك كنت ملك ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون فاقام العبد
بينة انى كنت ملك فلان آخر واعتقني يقبل بينة العبد وينتصب خصما عن الغائب
في اثبات الملك له لان ملكه شرط عتقه فينتصب خصما عنه في اثبات الملك والاتفاق
ثم اذا ادعى انى كنت عبد فلان واعتقني وقضى القاضي به ثم اقام اخر البينة انك عبدي
لا يقبل لان ذلك القضاء قضاء على الناس كافة لان في تصحيح ورثته اهلا للشهادة
والقضاء وانه يثبت في حق الناس فينتصب هذا المدعى خصما عن الناس
كافة وصار كان كافة الناس حضروا وادعى العتق واقام البينة عليهم فانه يقبل
كذا ههنا ومن ادعى حرية الاصل ولم يذكر اسم امه ولا اسم ابي الام وحدها
يجوز لانه يجوز ان يكون الانسان حر الاصل ويكون الام رقيقا بان استولد جارية
ثالوا على حر وان لم يكن الام حرة وكذلك لو قالت المراة لرجل تزوجني فانى
حرة فتزوجها واستولدها ظاهرا انها كانت امة الغير فان الام رقيق والولد حر في
حق الباطن بالقيمة لكن لا يرجع لان الرجوع يعتمد المعاوضة ولا يوجد وقيل
الولد يكون حرا اذا ولد حرا من زوجين رقيقين من غير اعتاق ولا وصية وصورته اذا
كان المولود ولد وهو عبد لاجنبي فزوج الاب جاريته من ولده برضى مولاه فولدت
الجارية ولدا فهو حر لانه ولد ولد الحر هكذا ذكر في متفرقات ادب القاضي من المحيط
لا يقبل البينة على عتق العبد بدون الدعوى عند ابي حنيفة خلافا لهما رحمهم الله
ويقبل البينة على عتق الامة وطلاق المراة حسبة بدون الدعوى ولا يحلف
على عتق العبد حسبة بدون الدعوى بالاتفاق وهل يحلف على عتق الامة
وطلاق المراة حسبة بدون الدعوى اختلف ابو محمد رحمه الله في اخر كتاب التحري

الى انه يحلف وهكذا ذكر في شرح القدوري وذكر شمس الائمة السرخسي في فصل
باب السلسلة انه لا يحلف فيتأمل عند الفتوى وذكر الامام رشيد الدين رحمه الله
فتاواه ان في الشهادة القائمة على عتق العبد من غير دعواه خلافا لابي حنيفة رحمه
الله اما الشهادة على حرية الاصل في العبد بعمل بدون الدعوى اذا كانت ام العبد
حية لانه شهادة على تحريم الفرج وتحريم الفرج حق الله تعالى فتقبل الشهادة فيه حسبة
بدون الدعوى وان كانت الام ميتة لا يقبل لان الميت لا يصور تحريم الفرج وقيل
ينبغي ان يعمل الشهادة على حرية الاصل من غير الدعوى من غير هذا التفصيل وفي
فتاوى العتق من فتاوى رشيد الدين شهد شاهدان ان الميت اوصى
باعتاق هذا العبد والعبد لا يدعي ذلك يقبل من غير دعواه لانه شهادة على اثبات
حق الموصى له كان الموصى يدعي ويقول بقبل واوصيتي يجب على الورثة ان ينفذوا
وان امتنعوا القاضي يعتق وبعد الوصية ادعى فعل نفسه واقام البينة على وكيله
او على العكس او ادعى انه ملكي اشتريته من فلان بكذا وانكر ذو اليد واقام البينة
وسأل القاضي عن الشاهد هو اشترى هذه الدار من فلان فقال انه اشتريت
وكيله من جهته لا يقضي له بالملك لانه ادعى الشراء لنفسه والشهود شهدوا على
شراء وكيله وشراء وكيله لا يكون شراء حقيقة لان حقوق العقد يرجع الى العاقد
كيف وان على اصل الطريقين لاصحابنا رحمهم الله الوكيل يصير مشتريا لنفسه اولا
ثم يصير بائعا من الموكل فلم يكن الشهادة موافقة للدعوى ولو قال المدعي قضيت
حقه وشهد شهوده ان وكيل المديون قضى يسمع لانه ليس له حقوق ذكر المسلمي
في باب ما يجوز من فعل الوكيل وما لا يجوز في فتاوى رشيد الدين رحمه الله وذكر في
آخر باب الشهادة على الملك من فتاواه ادعى ان الدار ملكي فقال ذو اليد اشتريت

مثل ما شهد الشهود انه اشتراها من وكيل المدعى لا يقبل هذه الشهادة وكذلك اذا شهدوا ان ذو اليد
اشتراها من فلان آخر واجاز المدعى لا يسمع لان اجازة البيع لا يكون بيعا ولو ادعى مالا فقال مراد ادعى
نيست لانى دفعت الى وكيلك فلم يقدر على اثباته ثم قال دفعت اليك لا يقبل بدون التوفيق
ولو وفق وقال دفعت الى وكيلك ولكنك انكرت الوكالة فدفعت اليك يسمع هذه التوفيق
ولو قال دفعت اليك ثم قال دفعت الى وكيلك يقبل قوله ولا يكون متناقضا لان الدفع الى الوكيل
الدفع الى الموكل لانه يقبض بامره وقبض المامور كقبض الامر فلا يكون متناقضا وان لم يوفق ولو
ادعى مالا لنفسه ثم قال انا وكيل فلان لا يكون متناقضا لانه يجوز ان يضيف الوكيل مال الغير
نفسه وقت الدعوى اما لو قال اولا انا وكيل فلان ثم اضاف الى نفسه يصير متناقضا لان الانسان
يضيف مال نفسه الى غيره هذه الجملة في فتاوى رشيد الدين رحمه في باب ما يجوز للوكيل ان
يفعله وهكذا ذكر المسئلة في باب الدعوى هذا الشئ من وجهين من دعوى المبسوط لشرح
السرخسي رحمه وقال فيه وكذلك لو ادعاه اولا لفلان ثم اقام البينة انه لفلان آخر وكله
بالخصومة فيه لا يقبل ذلك منه لان الوكيل بالخصومة في عين من جهة زيد لا يضيفه
الى غيره فيتمكن التناقض بين الدعويين على وجه لا يمكن التوفيق بينهما ولو ادعى
لرجل زعم انه وكيله بالخصومة ثم قال بعد ذلك انه باع من فلان وهو يملكه ووكله المشتري بالخصومة
فيه وجاء بالبينة على ذلك يقبل منه ويقضى به للموكل الآخر للتوفيق بين الدعويين وتاويل
هذا اذا شهدوا بالملك بالشراء اما اذا شهدوا بالملك المطلق لا يقبل الشهادة وذكر في
دعوى الذخيرة ومن ادعى لغيره بالوكالة او بالوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق
فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك فحينئذ يقبل ولو ادعى
لفلان بالوكالة ثم ادعى لفلان اخر وكله بالخصومة فيه لا يقبل ويصير متناقضا
والدين في هذا الحكم كالعين وقد مرت بلجانبها في فصل التناقض فيما يثبت ضمنا

وحكما ولا يثبت تصديقا منه العبد بين اثنين اذا اعتقه احدهما وهو موسر فلو اشترى
المعتق نصيب الساكت لا يجوز ولا يتمكن الساكت من نقل ملكه الى احد ولكن لو اداه
المعتق الضمان الى الساكت يملك حصته بالضمان ومنه رجل غصب عبدا فابق
من يده فضمنه المغصوب منه قيمته ملكه الغاصب حكما للضمان ولو اشتراه قصدا
لا يجوز ومنه فضولي زوج رجلا امراة برضاها ثم ان الزوج وكله بعد ذلك بان تزوج
امرأة فقال نقضت ذلك النكاح لم يكن نقضا ولم ينقضه قولا ولكنه زوجه اختها بعد
ذلك كان ذلك نقضا منه للنكاح الاول ومنه اشترى من اخر كرا من طعام عينا وامر
المشتري البايع بقبضه لاجل المشتري لا يصح ولو دفع اليه غرارة وامره ان يكيله فيها
صح لان البايع لا يصلح وكيلا عن المشتري في القبض قصدا ويصلح وكيلا عنه ضمنا
حكما لاجل الغرارة ومنه اشترى شيئا لم يره فوكل وكيلا بقبضه فقال الوكيل قد
اسقطت الخيار اعني خيار الرؤية لا يسقط خيار الموكل ولو قبضه الوكيل وهو يراه
يسقط خيار رؤية موكله عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما رحمهما الله وقريب من
هذا الجنس من لا يجوز اجازته ابتداء ويجوز اجازته انتهاء ومنه ان القاضي اذا استخلف
رجلا مع ان الخليفة لم يولّه الاستخلاف لا يجوز ومع هذا لو حكم هذا الخليفة وجب على
ان يكون قاضيا فاجاز القاضي احكامه يجوز ومنه ان الوكيل بالبيع لا يملك التوكيل
به ويملك اجازة بيع بايعه الفضولي والمعنى فيه انه اذا اجاز يكون عمله محيطا بما اذن به
الخليفة للقاضي ووكيل الوكيل فيكون اجازته في الانتهاء عن روية وفطانة بخلاف
الاجازة في الابتداء ومنه القاضي اذا قضى في كل اسبوع يومين دون ما عداهما من الايام
ان كان له ولاية القضاء في يومين من كل اسبوع لا غير فيقضي فيما بين الناس في الايام
التي لم يكن له ولاية القضاء فاذا جاءت نوبته فاجاز ما قضى به من القضايا اجازت

اجازته المسائل الثلاث من باب القضاء بالمواريث من الجامع الصغير للقاضي
ظهير الدين رحمه الله في افساد البيع بعد صحته وتصحيحه بعد افساده ذكر في
المختصر في صرف باب ابي حنيفة رحمه الله فاذا باع قلب فضة وزنه عشرة بعشرة وتقابضا
ثم زاد في الثمن درهما جازت الزيادة وفسد الصرف وكذا لو شرط الخيار وكذا
لو باع عبدا بالف درهم ثم زاد رطلا من خمر وقالا لا يجوز هذه الزيادة والعقد الاول
يبقى على الصحة ولهما ان في تصحيح هذه الزيادة ابطالها لانه يبطل العقد في المبيع
والزيادة جميعا فلا يجب تسليمه وله انهما يملكان فسخ العقد فيملكان لغيره من
الصحة الى الفساد هكذا ذكره محمد رحمه الله ولو لم يذكر ان الزيادة في الثمن وشرط
الخيار كان في مجلس العقد او في غير مجلسه وذكر في صرف الايضاح من باب الزيادة في
ثمن الصرف والحط عنه فاذا باع فضة ببضة وتقابضا وتفرقا ثم زاد احدهما شيئا او حط
عنه وقبل الآخر فالبيع فاسد في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف رحمهما الحط والزيادة
باطل والعقد الاول صحيح وعنده الزيادة باطلة والحط جائز بمنزلة الهبة المستقبلة
وفي فوائد صاحب المحيط رحمه الله الشرط الفاسد اذا الحق بعد العقد يلتحق باصل
العقد عند ابي حنيفة رحمه الله وهل يشترط الالحاق في مجلس العقد حتى يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة
اختلف المشايخ فيه ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله والقاضي الامام صدر الاسلام انه يشترط وذكر في الايضاح انه
لا يشترط وهو الصحيح كذا نقل عن فوائد رحمه الله وفي بيوع عدة الفتاوى ذكر محمد رحمه
الله في الاصل ولو الحق بالعقد شرطا فاسدا يلتحق باصل العقد عند ابي حنيفة
رحمه الله ولو كان الشرط في البيع فابطلا بعد ذلك ان كان المفسد في صلب العقد
صح الحذف في المجلس ولا يصح فيما وراء المجلس وكذا بيع الجذع في السقف
ان سلمه في المجلس جاز بيعه كذا ذكر في بيوع العدة وذكر جدي شيخ الاسلام

برهان الدين في باب البيوع الفاسدة من الهداية لتعلق مسئلة البيع الى الحصاد بخلاف
ما اذا باع الدرهم بالدرهمين ثم اسقط الدرهم الزائد حيث لا يجوز هكذا ذكر مطلقا
وذكر القاضي الامام ظهير الدين رحمه الله في فصل البيع الفاسد من فتاواه واذا ابطل
المشتري الاجل الفاسد ونقد الثمن في المجلس او بعد الافتراق عنه جاز البيع عندنا
استحسانا قال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجوز كالنكاح بغير شهود لا ينقلب صحيحا
بالاشهاد كالبيع الى هبوب الريح وامطار السماء وعندنا انما يصح الاسقاط قبل محل الاجل
واما اسقاط الاجل انما يصح ممن له الاجل وهو المشتري اما لا ينقلب صحيحا
بل يبقى البايع قائما وبمعناه ذكر حدى رحمه الله في الهداية تاخير لفظ قال وقوله في
الكتاب ثم تراضيا باسقاط الاجل قبل ان ياخذ الناس في الحصاد خرج وما قالا من
له الاجل مستبد باسقاطه لانه خالص حقه وذكر القاضي ابو عاصم العامري رحمه الله
في مسئلة الزيادة في بدل الصرف وهي المسئلة التي ذكرنا اولا لابي حنيفة رحمه الله انهما
لما تراضيا على الزيادة والحط فقد غير العقد من الصحة الى الفساد وهما يملكان رفعه
باللفظ فوجب ان يملكا للافساد كما لو ابرأ احد المتصارفين صاحبه
عن جميع بدل الصرف في المجلس ورضي به صاحبه فانه يبطل العقد وكما لو وهب
المشتري المبيع من البايع قبل القبض فانه يصح الهبة وينفسخ العقد بينهما كذلك
ههنا وليس كالزيادة في الدين في باب الرهن حيث لا يصح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله وان قصد به افساد عقد الرهن لانهما لا يملكان رفع العقد من طريق القول
لانه لا بد في انفساخه من التراد بالفعل فكذلك اذا قصدا افساده بالقول وفي فوايد
حدى رحمه الله استاجر ارضا بشرط تعجيل الاجرة الى وقت الحصاد والدياس
قال يفسد العقد قيل له فلو لم يشترط في العقد ولكن شرطا بعد العقد تاجيله

الى وقت الحصاد والدياس قال لا يفسد العقد كما في البيع فان الرواية محفوظة انه لو باع
مطلقا ثم اجل الثمن الى وقت الحصاد والدياس لا يفسد ويصح ولو تبايعا مطلقا ثم شرطا
الوفاء او تواضعا على شرط الوفاء ثم تبايعا خاليا عن هذا الشرط ذكرنا هاتين المسئلتين
في فصل احكام بيع الوفاء من مجموعنا هذا فلا نعيدهما فيما يحكم فيه الحال من المسايل
ذكر في بعض شروح الجامع في اول باب الثامن والخمسين من كتاب الايمان ما يستدل
بالحال على صدق المقال فعلى هذا اذا قال لامراته اذا حضت فانت طالق فهذا على رؤية
دم الحيض فاذا ادعت انها في الحيض منذ خمسة ايام بعد يمينه وهي كذلك في الحال فالقول
قولها لانها اخبرت بوجود تلك الحالة وهي في تلك الحالة فصدقت وان جاءت بعد طهرة
تدعي انها قد حاضت وطهرت بعد اليمين لا يصدق لانها اخبرت بوجود تلك الحالة وهي
لم تكن في تلك الحالة فلا يصدق وهذا قال علماؤنا رحمهم الله الرجل اذا قال لامراته
قد كنت رجعتك امس فانه ينظر ان قال ذلك وهي في العدة صدق لما انه اخبر في حال يملك
الابتداء فكذا لك يملك الخبر واذا لم يكن في العدة فانه لا يصدق لانه اخبر في حالة لم يجز
واضاف الى حالة الاذن كذلك هذا وكذلك القول في الوكيل بالبيع اذا اخبر عن البيع قبل العزل صدق
واذا اخبر بعد العزل لا يصدق لان له التصرف في وقت خاص وحالة خاصة وهو حالة
الوكالة فاختاره في حالة التصرف جايز وفي غير تلك الحالة لا يجوز وكذلك نقول
في المولى اذا اخبر عن الفي في مدة الايلاء صدق وان اخبر عن ذلك بعد مضي المدة
لا يصدق والاصل في جميع ذلك ما ذكرنا ان بدلالة الحال يستدل على صدق المقال
ومنها ان الاب اذا انفق مال الغايب على نفسه فحضر الابن وادعى ان الاب كان موسرا
وقت الانفاق وانكر الاب يعتبر حالة وقت الخصومة فان كان الاب موسرا وقت الخصومة
كان القول قوله والا فلا والمسئلة في فتاوى قاضيخان ره ومنها ان رب الطاحونة مع

للمستأجر اذا اختلفا في جريان الماء وانقطاعه فانه بحكم الحال فان كان الماء جاريا وقت المنازعة
يكون القول قول رب الطاحونة وان كان الماء منقطعا وقتها يكون القول قول المستأجر
ومنها اذا تكاري دابة يوما الى الليل وقبضها ثم جاء بالليل الى صاحبها وقال انفلتت
الدابة مني فلم اجدها حتى كان الليل وقال صاحبها كذبت فانه بحكم الحال فان كانت
مسلمة وقت المنازعة فالقول قول المستأجر وان كانت في يدها فالقول قول رب
الدابة لان الحال يشهد له والمسئلتان في شروط ظهير الدين المرغيناني رحمه الله
ومنها اذا كان لرجل نهر في ارض رجل او ميزاب في دار رجل فاختلفا في ذلك وامكن ما
الارض والدار تبرت حقه فالقول قوله وعلى المدعي البينة ان له حق التسييل باجراء الماء
فيه الا اذا كان الماء جاريا زمان الخصومة القول قول صاحب الماء وكذلك اذا لم يكن جاريا
حين زمان الخصومة الا انه يعلم انه كان يجري الماء الى ارض هذا الرجل من هذا
النهر قبل ذلك كان القول قول صاحب الماء والمسئلة في دعوى فتاوى القاضي ظهير
الدين رح ومنها ميزاب اشرع الى الطريق الاعظم لا يعرف حاله فادعى رجل من المسلمين
انه محدث وخاصمه في قلعه فقال الذي في يده الميزاب بل هو قديم لم يزل مباحا
بسطوحي تسييل من هذا الميزاب الى الطريق الاعظم من ماء المطر والوضوء بحق
ثابت ان كان الماء سايلا يوم يختصمون ترك كذلك لكن يحلف بالله ما هو محدث
بغير حق في طريق المسلمين فان حلف ترك وان لم يكن الماء سايلا يوم الخصومة
لا تصدق صاحب الميزاب بغير بينة يقيمها على انه مسيل الماء له او اصوله او
كان في يد ابيه على هذه الصفة مات وذلك في يده على هذه الحالة فورثه او كان
في يد بايعه فباع تلك الدار منه بذلك المسيل او قال باع منه بحقوقه او بمرافقه
فيقضى له بمسيله هكذا ذكر محمد بن مقاتل رحمه الله والمسئلة في باب الاخر من

بناوی رشید الدین الوتار رحمه الله ورایت فی کتب بعض الفقهاء المیزاب اذا کان
مفضیا الی دار الغیر فاختلفا فقال صاحب المیزاب لی حق اجراء الماء وتسییله وانکر
الآخر ان اختلفا فی حال عدم جریان الماء لا یستحق به اجراء الماء الا ببینة وان کان
الحال جریان الماء فالقول قول صاحب المیزاب وقال بعضهم ان کان المیزاب قدیما
یستحق به اجراء الماء کیف ما کان وحد القدیم ان لا یحفظ اقرانه وراء هذا الوقت کیف
کان فیجعل اقصی الوقت الذی یحفظه الناس حد القدیم قال الصدر الشهید رحمه الله
وهذا فی غایة الحسن هکذا ذکر فی الصغری ومنها ما ذکر فی دعوی فتاوی القاضی ظهیر
الدین قال هشام سألت محمدا عن نهر عظیم للشرب لاهل قری لا یخصمون سکرة من
دونا اعلی النهر عن الاسفلین وقالوا هو لنا وفی ایدینا وقال الذین هم فی اسفل النهر هو لنا
کله ولا حق لکم فیه قال اذا کان النهر یجری الی الاسفلین یوم یخصمون ترک علی حاله و
لیس لاهل الاعلی ان یسکروه عنهم وان کان الماء منقطعا عن الاسفلین یوم یخصمون
ولکن علم انه کان یجری الماء الی الاسفلین فیما مضی او اقام الاسفلون بینة ان النهر کان
یجری الیهم والاعلون هم الذین حبسوه عنهم امر الاعلون بازالة السکر عنهم قال مشایخنا
رحمهم الله هذه المسئلة دلیل علی ان الشهادة علی ید منقضیة صحیحة ومنها الاب
اذا باع مال ابنه الصغیر بادعی الابن بعد بلوغه ان بیع الاب وقع بغبن فاحش فانه
کان قیمته یوم باعه مایة وقد باعه منک بخمسین ورد علی ملکی وقال المدعا علیه لا بل
کانت قیمته خمسین فانه یحکم الحال اذا لم یکن المدة قد رما تتبدل فیه الاسعار
وان کانت مدة تتبدل فیها الاسعار فالقول قول المشتری وان اقام البینة فالبینة
المثبتة للزیادة اولی ومنها استاجر ارضا ثم اختلفا فقال المستاجر استاجرتها وهی
فارغة وقال رب الارض کانت مشغولة بزرعة قال محمد بن الفضل رحمه الله النو

قول صاحب الارض بخلاف المساعس اذا اختلفا في الصحة والفساد يحكم الشرط فان
القول قول مدعي الصحة وقال القاضي الامام علي السغدي رحمه الله يحكم الحال الكائنة
فان كان القول قول مدعي الفراغ وقت العقد وان كانت مشغولة كان القول قول
رب الارض كما اذا اختلفا في جريان مد الطاحونة وانقطاعه وقال القاضي الامام محمد الدين
خان رحمه الله وينبغي ان يكون القول قول منكر الشغل وتمام هذا في اختلاف فتاواه
والله اعلم بالصواب واليه المرجع والمآب نقول حالب هذه الخصائل النفيسة وكانت
هذه المسائل الانيسة ابو الفتح بن ابي بكر بن عبد الجليل بن خليل
الاوشي بالمسا والسمرقندي مسا بعد تقديم الحمد لوليه والصلوة على محمد
عبده ونبيه والسلام عليه وعلى آله كل يوم وعشية قد جاء الله تعالى ان يكون
بالعلم اعتدادي وبالعمل اعتضادي وبهما تحليتي وارتدائي واليهما اعترائي
وانتمائي وعلى التمسك تعويلي وفيه تحويلي واليه اعتنائي همتي مصروفة وعليه
وجود خاطري موقوفة علما مني انه هو الركن للدين به يعرف منارة والقطب
للاسلام عليه مداره والعماد للملة مكانه تحرس اثارها من الدروس والعضد
للشريعة به يصان احتمالها عن الطموس وبه تدفع رسوم البدعة وقوائمها وتقلع
اصول الهوى بدعائمها وبه يسكن زيغ العين وتحسر بارقة الفتن وشواظ السرور
ويطفى سرارها مكث دائما الطالع كتب الفقه ملتقطا فرائدها من سطاء الكتاب
فوائدها على ما قيل العلم صيد والكتابة قيد وقيدت هذا المجموع اوابد
وعقلت فيه شوارد من اعم ما يكثر دوران اهل الدهر دائما ما يقصر عنه دعوى
ابناء العصر فرحم الله امرا نظر فيه بعين الرضا دون السخط وعذره بحمل طيبه بعين
ما الف لا من السخط فعين السخط تبدي كل عيب وعين الرضا لا تبدي العيوب وحصر

رضوانه من اصلح تبيانه مما عثر عليه من خلل القلم العاثر وخطل الخاطر الضعيف
الحائر نحوب كتابته في اواخر شعبان بسنة احدى وخمسين وستمائة هجرية بالمدرسة
الميمونية الاميرية الاجلية المغربية عماد الملكية ضياء الدسية المبنية براسوس
سرو دعك احدى محال البلدة الفاخرة بسمرقند لازالت معمورة وبالماهرين من اولي
العلم مغمورة ورحم الله عبدا قال امينا اما بعد فان مسائل هذا الكتاب اعز من
الوجوه الحسان واعز من اللآلي والمرجان لانها من بحر يخرج مولفها لما استخرجت وعلى قمة
القول استدرجت كانت بكر امتها اليمين واليسار ينما نظر اليها عيون الاغيار غير ان
المروري الطراز المعزول عن التمكن والاقتدار قصد اليها لقضاء الاوطار على غرة الابصار
وعقلة الانصار والبكر وان زالت بكارتها بالفجور فهي في حكم الابكار ثم ان من قضاء الله
وقدره ان الصدر العالي اقضى القضاة واكفى الكفاة شرف الحق والملة والدين علاء
الاسلام والمسلمين الى تمام الغاية دامت معاليه وطابت ايامه ولياليه لما عرف من
حسنها وبهائها ولطفها وصفائها خطبها ثمانها بادبالها من الصداق من وفاء العهد
وحسن الوفاق كيلا يكون نكاح الشغار فانه ليس في الشريعة من الشعار قال واحل
لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فاجبت اشارته راجيا الى الخيرات بسارته فالله الكريم
نسال تمتعه بها عدد النجوم الثوابت والعمل بما فيها من مذهب ابي حنيفة النعمان بن
ثابت وكان قد تطول في تحرير الكتاب الكسائي من الاصحاب الا انه اتفق الاختتام على يد
ابن مولفه شيخ الاسلام جمال الملة والدين برهان الائمة في العالمين تغمده الله
بالرحمة والرضوان واسكنه بحبوحة الجنان برحمتك يا ارحم الراحمين تمت الكتاب بعون الملك